

THÈSE RETENUE
Entièrement

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DES CARACTÈRES DISTINCTIFS DES AVARIES COMMUNES

ET

DU FONDEMENT DE LA CONTRIBUTION A CES AVARIES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC POUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera présenté et soutenu le Lundi 26 janvier 1920 à 2 heures

PAR

THRASYVOULOS A. HARALAMBIDIS

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT DE PARIS
AVOCAT

Président : M. CH. LYON-CAEN

*Suffragants : { MM. WAHL, professeur
PERCEROU, professeur*

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^{ie} et ancienne Librairie F. Pichon réunies

F. PICHON ET DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'État et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^t)

1920

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DES CARACTÈRES DISTINCTIFS DES AVARIES COMMUNES

ET

DU FONDÈMENT DE LA CONTRIBUTION A CES AVARIES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC POUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera présenté et soutenu le Lundi 26 janvier 1920 à 2 heures



PAR

THRASYVOULOS A. HARALAMBIDIS

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT DE PARIS
AVOCAT

Président : M. CH. LYON-CAEN

Suffragants : { MM. WAHL, professeur
PERCEROU, professeur

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

Ancienne Librairie Chevalier-Marescq et C^{ie} et ancienne Librairie F. Pichon réunies

F. PICHON ET DURAND-AUZIAS, ADMINISTRATEURS

Librairie du Conseil d'État et de la Société de Législation comparée

20, RUE SOUFFLOT (5^e ARR^t)

—
1920

A MES TRÈS CHERS PARENTS

Faible hommage de profonde affection.

A MON ÉMINENT MAÎTRE

Monsieur Charles LYON-CAEN

MEMBRE DE L'INSTITUT

SECRÉTAIRE PERPÉTUEL DE L'ACADÉMIE DES SCIENCES

MORALES ET POLITIQUES

DOYEN HONORAIRE DE LA FACULTÉ DE DROIT

DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

INTRODUCTION

Il n'y a pas de théorie plus intéressante dans le droit maritime que celle des avaries communes, écrivait en 1881 l'éminent jurisconsulte M. Charles Lyon-Caen, auquel nous sommes heureux de pouvoir exprimer notre respectueuse gratitude, pour avoir accepté de diriger notre travail. Nous pouvons généraliser les paroles de notre maître et dire : aucune branche du droit n'est plus intéressante que le droit maritime privé, qui par la complexité et la grande importance des questions qu'il soulève, devient un terrain étendu de véritables investigations et de recherches scientifiques.

En cette matière, comme dans la plus grande partie du droit maritime, vu l'unité des circonstances dans lesquelles les questions d'ordre juridique se posent, on pourrait croire à l'uniformité des législations des différents pays, d'autant plus que la notion de la justice et de l'équité (1) est la même partout, et que tous les auteurs français et étrangers ne cessent de dire bien haut, que le fondement de la contribution aux avaries communes est l'équité.

Il n'en est pourtant rien ; malgré une tendance bien mar-

1. *Lowndes*, p. 20.

Haralambidis

quée, nous avons à constater à regret que les lois des divers pays sont encore divergentes sur des points nombreux, ce qui ne peut que nuire (1) aux relations commerciales internationales. Le progrès, néanmoins, qui a été réalisé dans le sens de l'unification, dans certaines matières de droit maritime privé (2), nous donne le ferme espoir qu'il en sera ainsi dans un avenir prochain (3), pour l'institution qui fait l'objet de notre étude. Cette tendance vers l'unification, tant désirée pour des raisons d'utilité pratique et théorique, nous obligera à nous occuper des avaries communes dans les différentes législations étrangères, afin de dégager leur nature juridique et les principes qui les dominent.

Le Code français (livre II, titres XI et XII), reproduisant presque textuellement l'ordonnance de la Marine de 1681, nous occupera le plus longtemps. Ses dispositions ont pénétré dans beaucoup de codes étrangers, entre autres dans le Code de commerce grec ; ces dispositions, pourtant sur les avaries communes, ne sont pas excellentes et pas toujours conformes à la justice et à l'équité. Ce fait, d'ailleurs, ne saurait être sérieusement contesté. C'est ainsi que M. J. Cau-

1. V. Levillain en note, au D. 96. 1. 25.

2. V. la convention de Bruxelles du 23 septembre 1910 sur l'assistance sur mer. En vigueur en France depuis la loi du 29 avril 1916, intitulée sur l'assistance et le sauvetage. V. la loi allemande du 7 janvier 1913.

3. Nous parlerons plus loin des règles de York, et d'Anvers, et de Liverpool, qui sans être officiellement adoptées dans aucun pays, n'ont pas néanmoins une très grande importance pratique, étant souvent adoptées par les parties intéressées à l'expédition comme devant régir leurs rapports en cas d'avaries communes.

Cf. l'article 398 du Code de commerce français. Une disposition analogue existe dans les autres codes de commerce étrangers.

vet reconnaît que dans le fond des choses, le Code de commerce français renferme plusieurs dispositions qui ne sont pas l'application des principes qui dominent la matière des avaries communes ; pour ne citer que l'article 417 il n'y a aucun auteur moderne qui ait pu justifier cette disposition ; nous aurons l'occasion d'y revenir. Il y en a d'autres approuvées par la doctrine française et sur lesquelles je me borne à dire que le législateur français et les auteurs modernes ont souvent trop respecté la tradition, et ont maintenu et reproduit des dispositions, sans en discuter l'exactitude au point de vue juridique. Il faut bien savoir se servir de la tradition, et ne pas oublier que des solutions bonnes dans le passé, peuvent ne pas l'être aujourd'hui, et qu'au point de vue théorique les anciens pouvaient facilement se tromper, comme nous pouvons le faire nous-mêmes. Nos solutions doivent être conformes à la justice et à l'équité ; ce n'est que très exceptionnellement qu'il pourrait nous être permis de nous en écarter dans le but de ne pas nous jeter dans des difficultés inextricables. Si au cours de cette étude nous avons besoin de le faire, nous aurons soin de prévenir le lecteur en en faisant connaître les raisons. Les motifs qui nous ont décidé à nous occuper de la matière des avaries communes deviennent ainsi évidents. Il y a en France et dans les pays qui ont subi l'influence du Code de commerce français certaines solutions inadmissibles, contraires à la loi, à la justice et aux intérêts véritables de la navigation. L'institution des avaries communes n'a peut-être pas été jusqu'ici suffisamment étudiée. Des théories inexactes adoptées ont conduit à des solutions mauvaises. Il ne saurait en être autrement avec un mécanisme défectueux. Précisons davan-

tage. Quels sont les points importants que nous allons examiner, quelles questions allons-nous résoudre ? Faut-il exiger que les sacrifices aient donné un résultat pour qu'il ait avarie commune ? Si oui, dans quel sens faut-il entendre cette condition ? Sinon comment peut-on justifier cette dernière solution ? Mais nous avons parlé des sacrifices. Il s'agit de savoir dans quelles circonstances ils doivent être faits pour qu'ils soient « bonifiés » en avaries communes. Est-ce des dépenses ou dommages faits uniquement dans le but de sauver l'aventure d'un danger de perte, ou suffit-il qu'il soit question simplement d'une mesure prise dans l'intérêt commun ? Ne pourrait-on pas répondre à cette question en recherchant la nature juridique de ces sacrifices. Sont-elles des dépenses nécessaires faites pour la conservation de l'aventure ? Les civilistes ont-ils suffisamment bien étudié, caractérisé, et expliqué le principe selon lequel les dépenses nécessaires doivent être remboursées par le propriétaire de la chose pour laquelle ces dépenses ont été faites ? Quel est son champ d'application ? Si les avaries communes ne sont que des dépenses nécessaires faites pour la conservation de la chose, il n'y a aucune raison pour ne pas appliquer ces dispositions, en matière terrestre et fluviale, réserve faite évidemment de la réglementation qui est spéciale aux avaries communes du droit maritime, et qui ne porte que sur des points secondaires (1). Voilà une foule de questions que

1. Il y a l'article 417 du Code de commerce français qui déroge au droit commun, en ce qu'il ne fait contribuer le navire et le fret que pour la moitié de leur valeur. Nous aurons à critiquer cette disposition, que tous les codes et la doctrine unanimes critiquent. Il n'y a que le législateur hellène de 1910 qui a cru devoir conserver cette disposition de

nous aurons à résoudre, et qui présentent un grand intérêt, aussi bien au point de vue du droit maritime que du droit civil.

Notre sujet est vaste et il serait impossible de le traiter dans un volume. C'est pour cela que nous avons décidé de ne parler dans notre premier tome, que nous présenterons comme thèse de doctorat juridique, que des caractères distinctifs et du fondement de la contribution des intéressés aux avaries communes, en nous réservant d'exposer la question du règlement d'avaries communes dans un second volume que nous ferons paraître plus tard. Aussi à la différence des autres auteurs, nous ne parlerons des principaux cas présentant des difficultés, qu'à propos de l'étude de chacune des conditions constitutives des avaries communes.

Nous rompons également avec le système classique en ce que nous ne parlerons du fondement de la contribution aux avaries communes qu'après avoir parlé de ses caractères distinctifs. Nous ne saurions expliquer le fondement d'une institution qu'après en avoir pris connaissance. Nous commencerons, donc, par l'examen de la nature des avaries communes telles que nous les rencontrons dans les divers pays. Nous examinerons les solutions admises, au point de vue général de la justice et de l'équité, et ce n'est qu'après avoir conclu sur les solutions à admettre, que nous nous demanderons si ces solutions ne relèvent pas toutes, d'un principe général du droit que nous aurons à définir et à spécifier. Notre plan, donc, peut être résumé ainsi :

1^o Historique des avaries communes ;

L'article 417 du Code de commerce français dont il a subi l'influence.
V. Code de commerce grec 198 (423).

2° Caractères distinctifs des avaries communes dans le droit moderne ;

3° Fondement de la contribution aux avaries communes.

Nous ne toucherons pas aux questions que les assurances soulèvent incidemment en matière d'avarie commune, parce qu'elles n'entrent pas dans le cadre de l'étude que nous avons entreprise. Aussi nous dirons très peu de choses sur le prêt à la grosse parce qu'il a perdu beaucoup de son importance pratique (1). Notre but est manifeste, nous voulons compliquer les choses aussi peu que possible, en éliminant tout ce que nous pouvons laisser dans l'ombre sans inconvénient, et en ne relevant les contradictions et les divergences des auteurs, que sur les questions qui présentent un intérêt théorique ou pratique au point de vue de l'étude que nous poursuivons. Nous laisserons également de côté tout ce qui est formalité ou réglementation légale pour ne discuter à fond que les questions de principe et leur appliquer les véritables méthodes d'analyse scientifique (2).

La théorie des avaries se présente comme très difficile, non parce qu'elle est compliquée de sa nature, mais parce qu'elle a été obscurcie par les auteurs ; ces derniers n'ont pas reconnu à cette institution son véritable caractère ; ils ont perdu de vue son véritable fondement juridique, et par voie de conséquence, ils en ont tiré de fausses déductions.

Que faut-il entendre par avarie ? (3). Voilà ce que nous

1. Dans ce sens, M. Ripert. Cours de droit maritime à la Faculté de Droit de Paris, année 1918-1919.

2. Bufnoir, *Propriétés et contrats*.

3. En matière de transport par terre, le mot avarie a un sens plus

allons examiner dans le but de bien fixer les limites de notre matière. L'article 397 du Code de commerce français nous répond :

« Toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire et les marchandises, conjointement ou séparément, tout dommage qui arrive au navire et aux marchandises depuis leur chargement et départ jusqu'au retour et déchargement » (1).

On a beaucoup discuté sur l'origine du mot *avarie*. Il est intéressant à remarquer que le mot est passé dans toutes les législations. Les Hollandais disent « *Avérij* », les Anglais « *Average* », les Allemands « *Haverien* », les Argentins « *Averias* », les Grecs « *ἀβapία* », et pourtant l'origine (2) du mot est loin d'être établie. On a dit que le mot « *avarie* » venait probablement du mot « *avere* » « *lo haver* » (au pluriel) « *los havers* », qui dans le « *Consulat de la mer* » (chap. CL à CXCV) signifie le chargement. A l'époque du « *Consulat de la mer* » une partie des frais de navigation (article 406 de commerce français) comme « *thonage* », « *lodmanage* » etc., était à la charge de la cargaison.

Il fallait alors établir la part contributive de la cargaison ; il fallait faire le compte de « *l'avarie* ». A la suite d'une évolution que nous rencontrons souvent dans les sciences, le mot « *avarie* » serait généralisé, et en même temps sa signification modifiée dans le sens où nous l'employons

limité qu'en droit maritime. Il désigne les détériorations par opposition à la perte totale ou partielle. V. MM. Lyon-Caen et Renault, et comp. art. 98, 103, 105, 108 du Code de commerce français.

1. Belgique, art. 99 ancien (144 nouveau depuis la loi du 10 février 1908).

2. Schlossberger, p. 8 ; Desjardins, t. IV, 951 ; *Pandectes belges*, t. LV, p. 689 ; MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, n° 862.

aujourd'hui (1). Si la théorie exposée ci-dessus est exacte, le mot avarie serait complètement détourné de sa première signification, car l'article 406 du Code de commerce français dit expressément que les lamanages, pilotages, touages, et autres droits de navigation ne sont point avaries, mais de simples frais à la charge du navire (2). Mais en écartant la théorie mentionnée ci-dessus, ne pourrait-on pas dire que le mot avarie vient du grec (α et $\beta\acute{\alpha}\rho\omicron\varsigma$) ? en disant qu'il y a eu « $\acute{\alpha}\lambda\eta\rho\iota\alpha$ », n'aurait-on pas voulu indiquer le fait qu'il y eut un jet en cours de route, pour alléger le navire, dans le but de lui faire gagner plus tôt un port, et éviter ainsi des pirates ou la tempête ? C'est une conjecture d'autant plus vraisemblable, que les Romains qui ont emprunté leur loi sur les avaries communes à la législation de l'île de Rhodes, raisonnent toujours sur le cas du jet (3). Le jet, cas type, et le plus important des avaries communes, au moins à cette époque-là, aurait pu exercer une grande influence dans la dénomination de cette institution.

Quelle que soit l'origine du mot, (cela nous importe peu) l'article 397 emprunté à l'ordonnance de 1681 (livre III, titre VII, art. 1^{er}) (4) dit « Toutes dépenses extraordinaires sont avaries ». Il devait en dire autant des dommages, car les dommages prévus, et qui arrivent normalement au cours

1. De Valroger, *loc. cit.*, p. 5.

2. Pothier, IV, 441.

3. V. Au Digeste, 14-2, « de lege Rhodia de jactu ».

4. V. Ordonnance de la marine, de 1681, l. III, t. VII, art. 1^{er}. Toute dépense extraordinaire qui se fera pour les navires et marchandises conjointement ou séparément, tout dommage qui leur arrivera depuis leur charge et départ jusqu'à leur retour et décharge, seront réputés avaries. V. de Valroger, t. V, 1976.

du voyage, comme l'usure du navire, ne sauraient être considérés comme avaries.

Est également avarie tout préjudice résultant pour un chargeur de la vente, rendue nécessaire, de sa marchandise dans un port de relâche (conf. art. 298).

La Cour de Cassation s'est exprimée dans ce sens, « vu qu'il n'y a aucun texte » dit-elle, « restreignant la signification du mot dommage » (1) « il faut entendre par avarie tout préjudice extraordinaire causé à un des intéressés à bord » (2). Ce préjudice peut être soit une perte matérielle totale ou partielle, soit une dépense faite dans l'intérêt du navire ou de la cargaison (3) soit une perte en valeur comme il vient d'être expliqué ci-dessus.

Suivant une distinction maintenant admise, les avaries sont, ou des avaries dommages ou des avaries frais (4). Par avaries frais, il faut entendre toutes dépenses extraordinaires faites en dehors de celles qui ont pour but la réparation matérielle d'un dommage survenu, comme par exemple les frais de sauvetage, de remorquage, etc., le tout à la condition d'être accidentels et exceptionnels (conf. art. 300 du Code de commerce français, dernier alinéa).

Toutes dépenses ou dommages pour être réputées avaries doivent être extraordinaires ; une détérioration normale,

1. Cass., 14 mai 1844, S., 44. 4. 38 ; Haute-Cour de justice, 5 et 6 juillet 1899, R. I. D. M., t. XV, 485.

2. Conf. MM. Lyon Caen et Renault, *loc. cit.*, 859, Davanseau, p. 60.

3. En matière de transport par terre le terme avarie a un sens plus restrictif. Conf. art. 96, 103, 105 et 109, C. com. français, et MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n° 859.

4. Davanseau, p. 61 ; Cauvet J. V., t. II, p. 7 ; Desjardins, IV, 962 ; de Valroger, V, 1980, 1982.

ordinaire et qui aurait dû être prévue, les frais ordinaires de la navigation ne sont pas des avaries (1). Ainsi un remorquage pour entrer dans un port d'escale, pour décharger une partie de la cargaison destinée à ce port, n'est pas une avarie. Serait une avarie le remorquage nécessité pour faire entrer un voilier démâté dans un port de relâche pour le réparer.

Le législateur, en disant dans l'article 397, que les dommages ou dépenses, pour être qualifiés avaries, doivent avoir lieu depuis le chargement et départ, jusqu'à l'arrivée (2) (au retour) et déchargement (3), n'a point voulu dire que les dépenses, dommages ou détériorations qui arriveraient après le déchargement de la cargaison à la fin du voyage, ne sont pas des avaries. L'avarie, perte ou détérioration, peut arriver à une chose, soit pendant qu'elle est à bord d'un navire, soit après sa mise à terre au port de destination ; seulement le législateur, sachant qu'il ne s'occupait de cette question des avaries, qu'en vue de distinguer entre les avaries communes et les avaries particulières, n'en a parlé qu'au cas où la question de la distinction aurait pu se poser. Or, il est indis-

1. V. dans ce sens l'article 406 du Code de commerce français. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 860. Aussi l'art. 8, liv. III, t. VII de l'Ordonnance de 1681 qui qualifie de menues avaries les lamanages, touages, pilotages, pour entrer dans les havres ou rivières et pour en sortir, tandis que les droits de congé, visite, rapport, etc., ne le sont pas.

On peut déroger à l'article 406 du Code de commerce et faire supporter une partie des charges de la navigation par les chargeurs. V. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

2. Le législateur devrait se servir du mot « arrivée » et non pas du mot « retour », qui pourrait induire en erreur.

3. V. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n° 861 ; de Valroger, t. V, 1983.

cutable qu'une fois le voyage terminé ou interrompu et la cargaison débarquée, une fois la communauté de fait existant à bord d'un navire pendant une expédition maritime dissoute, il ne saurait plus être question que d'avaries particulières ; voilà le sens de l'article 397. Du reste, nous aurons plus tard à revenir sur ce point.

L'article 397 est incomplet, en ne parlant que des avaries qui peuvent atteindre les marchandises ; il devait plutôt parler de la cargaison, car nous trouverons à bord des choses autres que les marchandises, et qui nous intéressent au point de vue des avaries communes.

On peut classer les avaries à plusieurs points de vue (1) nous venons de parler d'une première distinction des avaries, en avaries dommages et en avaries frais ; les avaries dommages sont des détériorations matérielles ou tout autre préjudice assimilé comme celui résultant d'une mévente dans un port de relâche, vente effectuée pour une des raisons que nous aurons l'occasion de voir en détail en discutant l'article 298 du Code de commerce français. L'intérêt de cette distinction n'est pas très grand au point de vue théorique, et si cette distinction comporte certaines conséquences, ces dernières découlent plutôt de l'état de fait et des circonstances dans lesquelles ces avaries se produisent, que des principes qui les dominent. À titre de différence existant, entre les deux sortes d'avaries, on affirme que les dépenses extraordinaires faites pour le salut de l'aventure (of the whole adventure), ne figurent point dans la masse contri-

1. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n° 863 ; Bédarride, édit. de 1859, t. V, n° 4664.

buable, contrairement à ce qui est pour les avaries dommages. Comme j'ai dit, cette différence découle de la nature des choses. Les effets sacrifiés contribuent eux-mêmes aux sacrifices faits pour la conservation de l'aventure, parce que dans le cas contraire, ils se trouveraient dans une situation privilégiée, leur propriétaire recouvrant ses biens en valeur, sans rien payer ; et ce serait injuste.

Y a-t-il un principe différent pour les dépenses faites pour la conservation du navire et de la cargaison ? Nullement. En principe, ces frais sont faits avec de l'argent qui n'est pas à bord et qui ne court aucun risque de périr (1). On suppose le navire dans un port de relâche. Le capitaine a emprunté de l'argent qu'il dépense dans un but de salut commun. Cette somme doit lui être remboursée intégralement par les propriétaires des biens qui ont motivé cette dépense. Pourquoi en serait-il autrement ? Cette somme d'argent a-t-elle jamais couru le risque de se perdre avec le reste de l'aventure ? Non. Alors elle n'a pas à y contribuer. Mais si je supposais que cet argent existait à bord, lors d'une tempête, et que le navire en détresse s'était fait remorquer jusqu'à un port de relâche, la somme existant à bord ayant servi pour payer le remorqueur devrait être restituée à son propriétaire, mais déduction faite de sa part, due à titre de contribution.

Nous voyons que le principe est toujours le même. Qu'il s'agisse d'avaries dommages ou d'avaries frais, ne figurent dans la masse contribuable et ne contribuent, que les valeurs

1. Nous parlerons dans notre ouvrage du capitaine et de l'armateur, en supposant que ce dernier est propriétaire du navire, ce qui pourrait ne pas être toujours ainsi.

qui étaient exposées aux risques qu'on a voulu éviter. Nous ne saurions faire contribuer une personne pour laquelle on n'a rien fait.

Un second intérêt de la distinction rapportée ci-dessus existe au point de vue de la franchise en matière d'assurance. La question est en dehors de notre sujet. Nous nous bornons à renvoyer à l'ouvrage de MM. Lyon-Caen et Renault (1). Une seconde distinction qui se rapportent aux assurances maritimes consiste à opposer les avaries aux sinistres majeurs (Nous renvoyons sur ce point, également à l'ouvrage de MM. Lyon-Caen et Renault).

Une troisième distinction (2) (et la plus importante qu'on fasse en matière d'avaries) consiste à distinguer les avaries communes ou grosses, des avaries simples ou particulières (3). Les unes, grosses, parce qu'elles sont supportées par le gros, l'universalité du navire et du chargement, les autres, simples, parce qu'elles sont supportées purement et simplement par la chose sur laquelle elles tombent ou qui les occasionne et ne donnent lieu à aucune contribution (4). Lors de la discussion de l'article 399 une distinction plus compliquée avait été proposée. La commission voulait distinguer trois sortes d'avaries ; les avaries particulières, les avaries communes et les avaries simples. Elle supprimait

1. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, n° 859 et 1304.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, n° 863 et 1325.

3. Conf. Desjardins, IV, 961 ; de Valroger, t. V, 1987. Le code belge et le code de Guatemala parlent simplement des avaries communes et des avaries particulières ayant éliminé les termes « grosses » et « simples ». En Grande-Bretagne et aux Etats-Unis d'Amérique on parle simplement du « general » et du « particular average ».

4. De Valroger, t. V, p. 12.

ainsi, dit Locré, la distinction que faisait l'ordonnance de 1681 (1) entre les avaries simples et les menues avaries, attendu qu'elles ne différaient qu'au point de vue de la répartition qui en était faite. Cette affirmation de Locré et de Bédarride (2), que l'ordonnance distinguait entre les avaries grosses ou communes, les avaries simples ou particulières, les avaries simples, et les menues avaries, est inexacte. Nous avons parcouru les articles de l'ordonnance relatifs à cette matière, et nous n'avons pu trouver les prétendues avaries simples distinctes des avaries particulières. L'expression avaries « simples » existe en effet dans l'article 3, mais qui n'est que l'application (et Valin est d'accord avec nous) de l'article 2 qui parle d'avaries simples et particulières comme synonymes. Dans l'article 4, ainsi que dans l'article 3, nous trouvons qualifiées d'avaries simples les pertes causées par tempête et autres fortunes de mer et le dommage arrivé aux marchandises par la faute du capitaine ou de l'équipage. Dans les articles 5 et 7 il en est indiscutablement autant.

Les lamanages, touages, pilotages, sont menues avaries qui se payeront, un tiers par le navire et les deux autres tiers par les marchandises, dit l'article 8.

L'article 9 est formel que les droits de congé, visite, rapport, tonnes, balises, ne seront point réputés avaries, mais

1. Locré, *Esprit du Code de commerce*, t. IV, p. 325 ; Wedderkop, *Introductio in Jus nauticum* ; de Valroger, *loc. cit.*, n° 1987 ; Bédarride, V, 1664. L'ordonnance de 1681 avait consacré la distinction que faisait déjà *le Guidon de la Mer*, des avaries grosses ou communes et des avaries simples ou particulières, classement approuvé par Valin et ajoutait les menues avaries (art. 8).

2. Locré, *loc. cit.*, p. 325, et Bédarride, V, 1664.

seront acquittés par les maîtres. Je ne vois donc pas, où les auteurs ci-dessus rapportés, ont puisé le renseignement d'après lequel l'ordonnance connaissait l'avarie simple distincte de l'avarie simple ou particulière.

Le Conseil d'Etat n'a pas cru devoir adopter la distinction tripartite proposée par la commission, car les avaries de la troisième classe n'étaient que des frais de navigation (1). On a ainsi adopté la distinction bipartite, dont il est question dans l'article 399 (2) et (3) qui parle des avaries communes supportées en commun par tous ceux au profit de qui le sacrifice est fait, par opposition aux avaries particulières qui sont supportées par la chose particulière que le dommage affecte ou que la dépense concerne (4); nous voyons ainsi tout de suite l'importance primordiale de cette distinction et les conséquences qu'elle comporte. C'est pourquoi il faut bien rechercher quelles sont les conditions dans lesquelles nous ferons supporter les avaries par toute l'aventure; faute d'une de ces conditions, l'avarie, le préjudice, sera avarie particulière (5).

1. V. l'art. 406 du Code de commerce français, il y a des dispositions analogues dans les autres codes de commerce.

2. Avant l'ordonnance de 1681 on distinguait entre les avaries communes et les avaries grosses. Sur cette distinction, voir Desjardins, IV, 961, ses critiques et les auteurs cités par lui.

3. Conf. le Code de commerce italien, art. 643. En Allemagne on emploie les expressions grosse et besondere haverien.

4. Locré, *loc. cit.*, p. 326.

5. Des avaries particulières nous ne parlerons que toutes les fois qu'il nous sera nécessaire pour mieux faire ressortir les principes des avaries communes. Pour tout ce qui le concerne, voir *le Guidon de la Mer*, ch. V. art. 24, *le Consulat de la Mer*, ch. 195; Emerigon, *Assur.*, t. I, p. 601; Valin, sur l'art. 41 de l'Ordonnance de 1681; Denisart, t. II, p. 574; Pothier,

Des avaries se sont produites au cours d'une expédition maritime; il faut déterminer leur caractère et les évaluer, puis les répartir entre les intéressés dans le cas où elles seraient reconnues avaries communes. Ce qui constitue le règlement des avaries communes, que nous avons réservé pour notre deuxième volume.

Maintenant nous pourrons entreprendre l'étude des caractères distinctifs des avaries communes en traçant brièvement l'histoire de cette institution.

t. IV, 420 et 443 ; J. V. Cauvet, v. 379 ; Arnould, p. 823 ; Danjon, 985 et 990 ; de Valroger, 2061 ; Dalloz, *Dictionnaire pratique de droit*, n° 25 ; conf. les codes de commerce des pays suivants : Allemagne, art. 703 ; al. 2-9 ; Espagne, art. 809 ; France, art. 403 ; Grèce, art. 197 ; Italie, 646 ; Hollande, 701, 7 et 707 ; Suède, Norvège. Danemark, art. 219.

DES CARACTÈRES DISTINCTIFS DES AVARIES COMMUNES ET DU FONDEMENT DE LA CONTRIBUTION A CES AVARIES

PREMIÈRE PARTIE

HISTORIQUE

I. — Généralités

1. — En droit maritime, le terme *avarie commune* est employé dans plusieurs sens différents ;

a. — Pour désigner l'institution, l'ensemble des règles qui régissent la matière des *avaries communes* ;

b. — Pour désigner les sacrifices extraordinaires faits pour la conservation de l'aventure ;

c. — Pour désigner la part contributive de chacun des intéressés.

Il faut avoir présentes à l'esprit ces différentes significations du terme *avarie commune*, pour éviter toute confu-

sion. Nous pourrions observer quant à l'exactitude de cette terminologie qu'en ce qui concerne les avaries dommages, du moins, ce qui est commun, ce n'est pas les avaries dommages matériels (c'est un ou plusieurs des intéressés qui sont sacrifiés, jamais tous), mais c'est la contribution aux avaries qui est commune.

2. — Les avaries qui donnent lieu à une contribution commune dans le sens juridique du mot peuvent être définies comme des sacrifices extraordinaires faits dans un but de salut et bien commun de l'aventure (1).

3. — Si nous voulons bien saisir la matière, et éviter les solutions juridiquement inexactes, il faut avoir constamment présent à l'esprit, que dans la matière qui nous occupe, ce qui importe, ce qui justifie la contribution aux sacrifices, ce n'est pas la conservation matérielle des choses exposées aux risques, mais leur conservation en valeur. Chacun des intéressés doit se considérer satisfait quand il se trouve pécuniairement rétabli dans la situation où il serait si les dommages avaient porté sur les effets d'un autre intéressé, et si ses biens étant matériellement sauvegardés, il se trouvait dans l'obligation de contribuer pour la réparation du préjudice causé à la personne dont les biens ont été sacrifiés pour la conservation de l'aventure.

4. — Aussi, en parlant des avaries communes, dans le sens de la contribution due, il ne faut point oublier que ce n'est

1. En Grande-Bretagne et aux Etats-Unis d'Amérique, on parle « of the whole adventure » pour désigner l'ensemble de la communauté de fait exposée aux risques de la navigation, dans une expédition maritime.

pas une contribution de tout genre qui pourrait être qualifiée ainsi (1).

En droit maritime la contribution aux avaries communes est une contribution proportionnelle aux valeurs exposées aux risques de la navigation, et qui ont motivé le sacrifice. Ce n'est que dans un cas particulier qu'un groupe d'intérêts profitant d'une mesure prise pour leur conservation doivent tous contribuer proportionnellement à leur valeur. Il faut pour qu'il en soit ainsi que tous les intérêts profitent qualitativement d'une façon égale, ce qui n'arrive que dans le cas des mesures prises pour éviter la perte totale de l'aventure. Si au lieu d'une mesure de conservation, il s'agissait simplement d'une mesure utile, comme dans le cas des mesures prises pour éviter un simple retard, rien ne prouve que tous les intérêts à bord ont qualitativement profité d'une façon égale. Le retard peut être beaucoup plus nuisible pour un article que pour un autre, certains articles pourraient périr entièrement à la suite de la prolongation du voyage tandis que d'autres, non. Dans ces conditions, il serait inique de faire contribuer tous les intérêts proportionnellement à leur valeur, et c'est précisément pour cette raison que nous soutiendrons plus tard qu'il n'y a avarie commune que dans le cas de danger commun menaçant de perte toute l'aventure, et non dans le cas d'une mesure prise simplement dans l'intérêt commun.

1. V. Valin sur l'ordonnance de la Marine, t. II, p. 160. Les menues avaries (art. 8 de l'ordonnance de la marine, liv. III, t. VII), sont supportées par le navire pour un tiers et deux tiers pour les marchandises, et pourtant elles ne sont pas qualifiées d'avaries communes dans le sens juridique du mot.

Dans le premier cas seulement le risque présentant le même caractère de gravité pour tous les intéressés, c'est-à-dire perte totale, leur intérêt, dans les mesures de conservation prises, ne diffère que par la quantité de valeurs menacées de perte. Dans ce cas, rien de plus juste qu'une contribution proportionnelle (1) à la valeur des choses pour la conservation desquelles les sacrifices ont été faits.

II. — Historique des avaries communes

A. — Du droit Grec.

5. — Les avaries communes ne sont pas une institution nouvelle. Elle est aussi ancienne que la navigation. Evidem-

1. Nous nous sommes servis de certaines expressions nouvelles auxquelles nous donnons des significations précises. Nous avons dit différence d'intérêts qualitative et quantitative. Différence qualitative, toutes les fois que l'intérêt n'est pas de même nature pour toutes les choses.

Un chargement de bois indépendamment de sa valeur, n'a pas qualitativement le même intérêt à ce qu'un retard soit évité, qu'un chargement de fruits qui risquent de périr par ce même fait.

Au contraire, en cas de danger de perte totale, les fruits et le chargement de bois ont le même intérêt qualitativement, dans les mesures de conservation prises, le but étant alors d'éviter la perte, s'il y a une différence dans l'avantage retiré par chaque chose, elle n'est que quantitative, vu la différence de leur valeur. Le chargement de bois peut valoir 100.000 francs, celui de fruits n'étant que de 20.000 francs seulement. Dans ces conditions si on fait contribuer les deux intérêts proportionnellement à leur valeur c'est justice, contrairement à ce qui serait dans le cas de simple retard.

ment, à un moment où la science du droit n'était pas encore très développée, où les notions juridiques et les règles qui les régissent n'étaient pas encore très bien dégagées, on ne pouvait pas espérer trouver une institution parfaite. Il est question des avaries communes dans le plaidoyer de Démosthène contre Lacrite (1). Nous trouvons dans le droit de cette époque, les marchands, les officiers de l'équipage délibérant en commun en vue d'un jet. C'est toujours sur le jet (exemple type d'avaries communes) que les anciennes législations (2) raisonnent, parce que c'était pour eux, le cas le plus fréquent.

Sur les règles régissant la jet nous avons des renseignements assez abondants. Ainsi dans le *Digeste* de Justinien, nous avons tout un titre « de Lege Rhodia de Jactu » liv. 14, t. II) dans un passage duquel nous lisons « omnium contributione sarciatur quod pro omnibus datum est ». Les Grecs, peuple navigateur par excellence, ont formulé certaines règles sur la matière, que les Romains ont empruntées. Ce sont les Grecs de l'île de Rhodes qui, paraît-il, ont les premiers formulé le principe de l'avarie commune ; mais qu'ils soient les premiers à le concevoir, nous ne saurions l'affirmer. Il serait même très difficile, sinon impossible de l'établir scientifiquement.

6. — Autrefois, le capitaine, l'armateur, l'équipage et les

1. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 863 ; Govare, n° 8 ; Desjardins, n° 951.

2. La théorie du jet se trouve également dans le *Talmud de Babylone* et dans les *Assises de Jérusalem*, chap. XLII, dans la *Bible*, Jonah, ch. I, 15, les *Actes des Apôtres*, ch. XXVII. V. dans ce sens, Govare, n° 7.

chargeurs n'étaient pas des personnages distincts. Comme nous aurons l'occasion de le dire en parlant du fondement de l'institution des avaries communes, c'était presque toujours le capitaine et l'équipage qui, propriétaires du navire, étaient en même temps les propriétaires des marchandises chargées à bord. Ils formaient souvent une société entre eux, dans le but de partager les bénéfices et les pertes provenant de l'expédition. Dans ces conditions, le partage des sacrifices faits pour le salut commun ne présentait rien de particulier, et, grâce aux conventions des parties, on ne distinguait pas en fait les avaries communes des avaries particulières.

Même s'il n'y avait pas un contrat de société, le fait qu'une grande partie des hommes de l'équipage étaient en même temps propriétaires de la cargaison, n'en existait pas moins ; ou encore si les chargeurs étaient des personnages distincts de ceux de l'équipage, ils avaient quand même l'habitude de voyager avec les marchandises en cas de tempête, donc les intéressés à la conservation de l'aventure, étaient ainsi à bord. Rien de plus légitime que de demander leur avis, avant de procéder aux sacrifices. Ce n'était qu'une précaution raisonnable pour éviter les sacrifices inutiles et exagérés et supprimer ainsi les contestations dans la suite.

Mais de là jusqu'à affirmer que c'est à la suite de ce consentement donné par les divers intéressés qu'ils étaient tenus de contribuer aux sacrifices faits, il y a loin. En cas de refus arbitraire d'un ou de plusieurs chargeurs d'y consen-

1. On appelait « marchands » les chargeurs à cette époque-là.

tir, nous ne croyons pas que le capitaine soit mis dans l'impossibilité de faire les sacrifices nécessaires pour le salut de l'aventure, ni que les chargeurs n'ayant pas consenti, soient dispensés d'y contribuer. Il est expressément dit dans l'article 8 des rôles d'Oléron que le capitaine peut faire des sacrifices pour le salut commun, malgré la volonté contraire des marchands. La lecture de cet article suffit pour nous convaincre que la délibération dont il est question et le consentement des intéressés n'est que la reconnaissance et la preuve de l'état de nécessité et de l'utilité du sacrifice, et nullement une autorisation ayant pour conséquence de donner au recours en contribution un fondement contractuel.

B. — Du droit Romain.

7. — Dans l'étude de l'histoire des avaries communes, il faut avant tout pour éviter toute méprise, se mettre en garde contre une confusion entre ce qu'on appelle « Les Lois Rhodiennes » et la « *lex Rhodia de Jactu* » (1). Les dispositions de ces deux compilations ont été puisées dans le droit de l'île de Rhodes mais il est établi, qu'il s'agit de deux recueils distincts traitant du droit Rhodien dans deux époques différentes. Nous lisons dans la « *lex Rhodia de Jactu* » (2), que les

1. Conf. pour le droit romain, Tronchet-Macaire, thèse, Paris, 1892, *Cuq.*, p. 488.

2. Au *Digeste* de Justinien, 11. 2. 2. 3.

choses volées par les pirates ne sont pas bonifiées en avaries communes, contrairement à ce qui est pour les choses données à titre de rachat pour libérer l'aventure. Au contraire dans les lois Rhodiennes, rapportées dans les *Basiliques*, la contribution est admise, même pour les choses volées par des ennemis, voleurs ou pirates dans les proportions convenues pour le partage des gains. C'est en un mot, le contrat de société, partages des gains et des pertes, dans les termes prévus par la convention. C'est l'idée du partage des pertes fortuites, idée qui est expressément écartée par la « *lex Rhodia de Jactu* ». Pour le moment, nous ne parlerons que de la « *lex Rhodia de Jactu* », en nous réservant de discuter plus loin les lois Rhodiennes et expliquer les raisons et les circonstances de fait, qui ont introduit l'idée nouvelle, du contrat de société et du partage des pertes fortuites.

8. — Aussi, avant d'entrer dans l'étude des dispositions de la « *lex Rhodia de Jactu* », nous ne devons pas passer sous silence un texte du *Digeste* (1) qui contredit les dispositions fondamentales de la « *lex Rhodia* ». On lit, en effet dans ce texte, lorsqu'une personne, pour sauver sa propre chose, se trouve dans la nécessité de sacrifier celle d'une autre, « *nulla tenetur actione* » Pothier, dans ses *pandectes* donne une explication, tout à fait forcée, qui dévoile l'embarras de l'auteur. Pour nous, il n'y a pas de doute la contradiction existe. Nous ne croyons pas pouvoir expliquer ce texte, en disant qu'il se réfère à une action délictuelle, puisque on y lit « *nulla tenetur actione* ».

1. V. au *Digeste* de Justinien, 49. 5/14 « pr. Ulpianus libro quadragésimo ad Sabinum qui servandarum mercium tuarum causa, alienas merces in mare projecit nulla tenetur actione ». Comp. D. 14. 2. 1.

Il pourrait y avoir une explication si nous admettions que le recours en contribution, en matière d'avaries communes, avait en droit romain, un fondement contractuel. En faveur de cette manière de voir on pourrait observer qu'on se servait en droit Romain pour le recouvrement du montant de la contribution, des actions contractuelles *locati*, *conducti*, suivant que c'était le chargeur ou le maître du navire, qui agissait. Ainsi on aurait pu dire que le texte (D. 19. 5. 14, pr.) prévoit un préjudice causé dans l'état de nécessité, mais sans qu'il y ait aucun rapport contractuel entre la personne, dont les intérêts ont été sacrifiés, et celle qui a causé le préjudice, hypothèse qui serait bien distincte de celle qui est prévue par la « *lex Rhodia de Jactu* ».

Mais en affirmant, que le texte du *Digeste* (19. 5. 14 pr.) prévoit un dommage causé dans l'état de nécessité, en dehors de tout rapport contractuel, n'accuse-t-on pas le droit Romain de manquer de sentiment juridique ? Celui qui a contracté, et qui peut-être a prévu, ou dû prévoir le sacrifice de sa propre chose pour le salut de l'aventure, est-il plus intéressant que celui qui sans avoir contracté avec la personne qui lui a causé le préjudice se voit sacrifier sa propre chose dans l'intérêt et par le fait de cette personne ? Ceci n'est-il pas contraire au principe élémentaire du droit d'après lequel « *nemo detrimentum a se detinere potest cum detrimento alterius* » et quoi qu'on en dise, n'a pu ne pas inspirer le droit Romain ? (Conf. D. 50. 17. 206).

On pourrait objecter de plus, contre cette théorie, que le capitaine n'est pas responsable, ni personnellement débiteur du montant dû à titre d'indemnité aux personnes, dont les biens ont été sacrifiés, pas plus qu'il n'est responsable de

l'insolvabilité de l'un des chargeurs (Conf. D. 14. 2. 6). Et si on admettait que le recours en contribution avait pour fondement le contrat de transport, comment le chargeur dont les biens ont été sacrifiés pour la conservation de l'aventure, pourrait-il se faire indemniser, dans le cas où le danger ne serait survenu que par la faute du capitaine ? C'est le capitaine seul, qui a contracté avec les chargeurs ; mais le chargeur avantagé par le sacrifice écarterait l'action du capitaine par l'*exceptio doli*, le capitaine étant en faute par hypothèse. Si nous refusons, alors, toute action directe au chargeur, et si le capitaine est insolvable, le chargeur sacrifié ne pourra rien toucher, et il sera en perte sans qu'on puisse relever aucune faute contre lui. Peut-on admettre une pareille interprétation de la « *lex Rhodia de Jactu* » ?

Bien mieux, dans la théorie qui attribue à la contribution aux avaries communes un fondement contractuel, on serait bien obligé d'admettre qu'une personne qui aurait chargé à bord des marchandises, à l'insu du capitaine, et qui ne se serait pas engagée en vertu d'aucun contrat, ne devrait aucune contribution aux sacrifices, grâce auxquels ses biens ont été conservés. L'iniquité saute aux yeux, et la théorie qui prétend fonder le recours en contribution sur l'idée de contrat doit être rejetée. Les Romains, avec leur esprit positif et pratique, et avec leur droit formaliste, voyant que la contribution avait pour cause un fait se produisant à l'occasion d'un contrat, influencés par le principe de l'économie des moyens, au lieu de créer des actions nouvelles, ont donné les actions contractuelles *locati conducti* ; mais il ne faut pas

en conclure que le recours en contribution dérivait en droit Romain, du contrat de transport (1).

9. — Le principe de la contribution aux avaries communes, est plus ou moins expressément exprimé, dans le *Digeste* (14. 2. 1) où Paul raisonnant sur l'hypothèse du jet, dit : « Lege Rhodia cavetur, ut si lavandae navis gratia jactus mercium factus est, omnium contributione sarciantur quod pro omnibus datum est (2). Papinien (3) dit d'une façon plus générale « cum aliud removendi communis periculi causa de jectum contributio debetur ». Le commentateur Gloek (4) disait : « ratio huius legis acquissimum est commune detrimentum fieri eorum qui propter amissas res aliorum consecuti sunt ut merces suas salvas haberent ».

A la lecture de la « lex Rhodia de Jactu », nous voyons, de suite, l'influence que le Code de commerce français en a subi ; les principales idées qui s'en dégagent sont les suivantes :

1^o Il s'agit des sacrifices faits dans l'état de nécessité pour conserver toute l'aventure (5). Dans l'appréciation du danger, d'après nous, il faut tenir compte des circonstances, et de la nature des risques maritimes. Il ne serait pas raisonnable d'attendre, le dernier moment, où le salut serait problématique. Une crainte raisonnable, un danger certain,

1. V. dans le même sens *Cug.*, p. 489, n^o 2.

2. D'après Pardessus c'est tout ce que les Romains ont emprunté, à la loi rhodienne, qui à son tour l'a emprunté à la loi phénicienne.

3. Papinien au *Digeste* de Justinien, D. 14. 2. 3.

4. Gloek, p. 1 et suiv.

5. Gloek, sur les conditions requises pour qu'il y ait avaries communes, n^o 2.

mais qui n'est pas encore présent, suffit pour constituer l'état de nécessité et justifier les sacrifices.

2° Il faut, qu'il y ait, un préjudice causé (1) à autrui, « un detrimentum » de façon qu'on puisse parler de la réparation par contribution d'un préjudice causé.

3° Entre le danger constituant l'état de nécessité, et le préjudice causé à autrui, la « lex Rhodia de Jactu » exige, qu'il y ait un lien de cause à effet. Les sacrifices doivent avoir été faits pour écarter le danger qui menaçait l'aventure (2).

4° En dernier lieu, la « lex Rhodia » de Jactu, exige que les sacrifices aient procuré le salut commun. Cela découle des exemples concrets que ladite loi nous donne, plutôt que des principes (3). Si nous nous tenions au principe posé par Paul (4), dès qu'il y aurait un préjudice causé dans un but de conservation de l'aventure, tous ceux qui avaient intérêt, à ce que ce sacrifice fut fait, auraient dû contribuer à sa réparation, indépendamment du résultat obtenu (5).

1. Conf. le *Digeste* de Justinien, 14. 2. 2. pr. et 14. 2. 2. 2. et 14. 2. 2. 4.

2. Au *Digeste*, 14. 2. 2. 2.

3. Au *Digeste* de Justinien, 14. 2. 4 et 5 et 7. D. 14. 2. 7 « si malgré les sacrifices faits, il y a naufrage, alors sauve qui peut ».

4. Au *Digeste*, 14. 2. 2. 2. Paul « placuit omnes quorum interfuisset jacturam fieri conferri oportere ».

5. Si après un jet, le navire ne réussit pas à échapper à la tempête, mais s'il est englouti par les flots corps et biens, dans ce cas la personne sacrifiée ne subit aucun préjudice particulier. Si ses biens n'avaient pas été jetés, ils auraient subi le même sort que le reste de l'aventure. Il est juste donc qu'il n'y ait pas de contribution. Mais il n'en est pas toujours ainsi. Il y a certains cas où malgré l'absence de résultat utile, la personne sacrifiée subit un préjudice, ne serait-il que la privation de la chance de sauver quelque chose du naufrage, et il doit avoir de ce chef droit à réparation.

Quant à la question de savoir si, en droit Romain, il fallait rechercher l'origine du danger, qui avait motivé les sacrifices, et s'il fallait refuser le recours en contribution, dans le cas de l'origine fautive du danger, Glock est de l'avis qu'on ne donnait qu'un recours subsidiaire, dans le cas, où il serait impossible d'obtenir réparation du préjudice causé de la part de la personne en faute (1), soit parce que cette dernière était insolvable, soit pour une autre raison quelconque. Nous retrouvons, ici, la difficulté, dont il a été déjà question. On a prétendu, que le capitaine seul, en droit Romain, avait le droit de demander la contribution, et qu'il se servait à cet effet de l'action *conducti*. La personne sacrifiée n'avait pas le droit, dit-on, d'agir directement contre la personne avantagée par le sacrifice. Or la question se pose, si le capitaine agissait contre les intéressés pour obtenir leur part contributive, il serait écarté par *l'exceptio doli*, dans le cas où le danger proviendrait de sa faute ; et si le capitaine était débouté de sa demande, comment serait-il indemnisé, lui chargeur sacrifié, faute d'une action directe ? Quoique nous n'ayons pas de renseignements très précis là-dessus (2), malgré le fait qu'en droit

1. Glock « *disputatio juridica legis Rhodia : si culpa exercitoris vel magistri jactum necessarium praeceperit, quamdiu vectores quorum merces projectæ damnum ab ille recuperare possunt, tamdiu suspenditur acquitas legis Rhodiæ . . . Si exercitor vel magister navis solvendo non sit vel alia ex causa ab illo recuperare non possit contributionis aequitas locum habet* ».

2. C'est un très grand désavantage. On s'est souvent occupé de la matière des avaries communes soit en droit Romain, soit en droit moderne, mais on a beaucoup négligé la théorie en se bornant à constater et critiquer les solutions particulières. De même les jurisconsultes

Romain, on agissait par les actions contractuelles *locati conducti*, il y a, néanmoins, de bonnes raisons pour croire qu'à cette époque, la contribution était fondée sur cette idée d'équité, qui dit « omnes quorum inter fuisset jacturam fieri, conferre oportere » (1), et que l'origine du danger était indifférente pour le classement des avaries. Nous croyons que dans le cas de la faute du capitaline le chargeur sacrifié avait, du moins, un recours subsidiaire directe pour obtenir la part contributive des autres intéressés.

Pour conclure, contentons-nous de dire que l'avarie commune existe, dans le droit Romain, comme une institution d'équité (2). Il s'agit des dépenses faites pour la conservation de l'aventure menacée de perte ; dans ces conditions, l'atteinte portée à la propriété d'autrui est reconnue licite, sauf indemnisation de la partie sacrifiée « ut nemo detrimentum a se detineat, cum detrimento alterius » (3).

C. — Des Lois Rhodiennes

10. — Nous nous sommes mis en garde contre une confusion (4) entre la « lex Rhodia de Jactu », dont il vient d'être

romains ne nous renseignent pas beaucoup sur les principes de cette matière, en laissant ainsi libre cours aux conjectures.

1. *Digeste*, 14. 2. 2. 2 Paul. Glock, *loc. cit.*

2. Comme nous l'avons annoncé nous ne préciserons pas davantage, quant au fondement de la contribution aux avaries communes; nous lui consacrerons dans cette étude une partie spéciale.

3. Glock, *loc. cit.*

4. Azuni voulant parler de la « lex Rhodia de Jactu » du *Digeste*, dit lois

question, et les lois Rhodiennes, dont nous allons parler ci-dessous, et qui forment le droit de l'île de Rhodes, tel que nous le trouvons dans son évolution, vers le milieu du VIII^e siècle. Le droit de l'île de Rhodes, auquel se sont empruntés les Romains, la « *lex Rhodia de Jactu* », n'est plus le même au moment de sa réapparition au VIII^e siècle, époque à laquelle nous le trouvons en la forme d'un recueil portant le nom de « Lois Rhodiennes ».

Ce recueil, qui aurait été composé sous le règne de l'empereur Léon l'Isaurien (717-741) (1), d'après les paroles mêmes de Dareste (2), est un monument très important du droit maritime du moyen âge, et offre un grand intérêt historique. Nous y trouvons l'institution des avaries communes, étendue en dehors de son cadre naturel, pour comprendre une institution nouvelle, j'entends parler, de l'assurance mutuelle (3). Les lois Rhodiennes ont eu force de loi, dans les villes de l'Adriatique, et les communautés de Dalmatie, ces dernières reconnaissant pendant plusieurs siècles (du VI^e au XI^e) la protection des empereurs de Constantinople (4).

Rhodiennes. Cette différence de terminologie chez les différents auteurs ne peut que conduire à des confusions fâcheuses. V. Pardessus, I, 214.

1. Dareste, *Revue Philol.*, 1905. 2. De l'avis de M. Pardessus (I, 219) il ne s'agit pas d'une compilation revêtue de force législative, mais simplement d'un document apocryphe du moyen âge ; et un copiste pour lui donner plus de crédit, l'aurait intitulé « Lois Rhodiennes » en le rapportant extrait du *Digeste*, comme une recommandation près des ignorants. D'autres auteurs le considèrent comme un ouvrage privé, d'autres comme une loi de l'île de Rhodes (Rodion Nomos) et en effet il y a à Leipzig un manuscrit portant ce même nom.

2. Dareste, *loc. cit.*, p. 2.

3. Cf. Ashburner, *The Rhodian Sea-Law*, p. 235.

4. Dareste, *loc. cit.*, p. 4 ; Ashburner, *loc. cit.*, 235 ; v. statut de Ragus (I, 17, 11, 18 ; VII, 21 et 31) ; statut de Lissa (V, I).

Ainsi, les lois dites Rhodiennes du VIII^e siècle, ont eu une application générale dans les principaux ports méditerranéens. Ce n'est pas en ce qui concerne ces lois maritimes du moyen âge, que les difficultés manquent. Malheureusement pour la science du droit, les Romains et les Jurisconsultes du moyen âge, pas plus que les Jurisconsultes modernes, n'ont jamais essayé de bien dégager les principes qui régissent cette institution. Ils ont, peut-être, à tort, considéré les avaries communes comme une institution exorbitante du droit commun, et c'est peut-être, pour cette raison, qu'ils se sont bornés à enregistrer quelques solutions, qui aujourd'hui forment le désespoir de tous ceux qui veulent faire une étude approfondie de cette matière.

11. — Retenons la théorie, soutenue par des auteurs modernes distingués, d'après laquelle l'institution de l'assurance mutuelle prévue dans les lois Rhodiennes du VIII^e siècle, n'est que l'évolution, dans un sens extensif, de l'institution des avaries communes, telle qu'elle nous est présentée par lex « Rhodia de Jactu » (1), et puis consultons les *Basiliques* (livre LIII, titre III et titre VIII). Or que voit-on ? Le titre III parlant « De Naufragio de Jactu et Collatione » contient des dispositions conformes à celles de la « lex Rhodia de Jactu » (D. 14. 2); le titre VIII au même livre intitulé « Lex Rhodiorum maritima, excerpta ex libro XIV Digestorum » (2), diffère

1. Ripert, n° 2045; Cosack, p. 442.

2. Aux *Basiliques*, liv. LIII, tit. VIII. « Eodem modo et si vel ab hostibus, vel latronibus vel piratis merces et quæ ad nautas in commune spectant, diripiantur et hæc in computationem veniant et eodem modo contribuantur. Quodsi de lucro societatis pactum intervenerit, post initam computationem omnium rerum quæ in nave sunt et ipius navis pro lucrî portione qui libet et damnum acceptum cõgnascat ».

aussi bien du titre III précité, que de la «lex Rhodia de Jactu». Comment peut-on expliquer cette contradiction ? Comment expliquer que le IX du titre VIII fasse contribuer les intéressés dans les termes des avaries communes à des avaries qui sont incontestablement particulières, aussi bien dans le sens romain, que dans le sens moderne ? Cette contradiction des textes a amené plusieurs auteurs à contester que le titre VIII ait fait partie intégrante des *Basiliques* (1).

Sans vouloir discuter cette dernière affirmation, nous croyons devoir, nettement, distinguer, contrairement à la théorie à laquelle nous avons fait allusion plus haut, entre les deux institutions, celle des avaries communes, et celle de l'assurance mutuelle. Pour être bien clair, il faut que nous parlions un peu des causes qui ont donné le jour à cette dernière institution.

Il faut avant tout bien saisir, le fait (2) qu'au moyen âge, les différents intéressés à la réussite de l'expédition maritime, n'étaient pas des personnages aussi nettement distincts, qu'ils le sont aujourd'hui. Au moyen âge, les propriétaires du navire faisaient souvent partie de l'équipage ; ils étaient en même temps propriétaires de la cargaison. Tous les intéressés à l'expédition se trouvaient, donc, à bord pendant le voyage (3).

Aussi à la même époque, dans la Méditerranée, et spécialement dans la mer de l'Adriatique, les dangers de la navigation étaient grands. Ce fait, a été la cause de la concep-

1. Conf. Ashburner, *loc. cit.*, p. 108, et Pardessus sur les *Anciennes lois maritimes*.

2. Conf. Ashburner, *loc. cit.*, p. 129.

3. Dans ce sens Ashburner, *loc. cit.*, p. 129.

tion de l'idée de l'assurance mutuelle, entre tous ceux qui pourraient souffrir de ces dangers. Bien mieux, nous rencontrons souvent dans la pratique du moyen âge, des exemples concrets de sociétés formées en vue d'une expédition maritime. Les intéressés à l'expédition convenaient que les gains et pertes en résultant, seraient partagés dans des proportions convenues, très souvent proportionnellement aux valeurs que chacun exposait aux risques. Nous devons aussi, remarquer, que l'idée de partage des pertes résultant de l'expédition, (qu'il s'agisse simplement d'une assurance mutuelle ou d'une société), était fondée sur la convention des parties. Faute d'un contrat, on ne voit pas pourquoi une personne, aurait dû subir une partie de la perte fortuite éprouvée par une autre ? Au contraire l'équité dit « res perit domino ».

Aussi bien aujourd'hui, comme au moyen âge, il faut bien distinguer. Les parties peuvent convenir, que les avaries particulières et les avaries communes seront partagées dans les mêmes proportions, mais cela n'empêche pas que les deux institutions, l'avarie commune et l'assurance mutuelle, gardent leur individualité propre, et leur caractère juridique distinct.

C'est pourquoi, nous croyons que dans les *Basiliques* (quoique la chose soit maladroitement faite, jusqu'au point de nous induire en erreur), dans le livre III les deux institutions existent, l'une à côté de l'autre. Et comme dans la pratique on admettait la contribution souvent de la même façon dans les deux cas (partage des pertes proportionnellement aux valeurs en risque sauf convention contraire des parties) le législateur, après avoir mentionné dans le titres VIII, IX du

livre III des *Basiliques* le cas de contribution aux avaries communes, a ajouté qu'il en est de même aux cas des avaries particulières, en sous-entendant ainsi une assurance mutuelle (1), contrat si communément pratiqué à cette époque. S'il y a un pacte de société, ajoutent les *Basiliques*, le partage des pertes a lieu dans les mêmes proportions que le partage des gains (2). Nous ne trouvons dans les *Basiliques* qu'un rapprochement de ces institutions au point de vue de la contribution, et nullement une fusion, encore moins, entendait-il le législateur de cette époque, leur attribuer le même fondement juridique.

12. — Quant aux conditions nécessaires, pour qu'il y ait avaries communes d'après les lois Rhodiennes, il n'y a rien de particulier à signaler. S'il en est question de la délibération des marchands avant de faire les sacrifices pour le salut de l'aventure nous ne saurions trop le répéter, il ne faut y voir, que des précautions, en vue d'éviter les sacrifices inutiles, et d'empêcher autant que possible les contestations ultérieures. Il ne s'agit, nullement, d'une condition indispensable pour qu'il y ait avarie commune.

1. Les lois Rhodiennes (pars tertia, lettre μ) prévoient la contribution même en cas de naufrage, de la part de tous les effets sauvés. Il est évident qu'il ne pourrait plus être question d'avaries communes, puisqu'en cas de naufrage on disait à cette époque-là : « sauve qui peut ». Le texte prévoit donc l'hypothèse d'une convention d'assurance mutuelle.

2. Sur les différentes sortes des sociétés pratiquées en matière d'expéditions maritimes au moyen âge, v. Ashburner, *loc. cit.*, 210 v. le système de la « Colonna » et de « l'Entega ».

D. — De la compilation connue sous le nom de droit maritime de Wisby

13. — La compilation connue sous le titre allemand « hogeste Vater Recht tho Wisby », « suprême Droit maritime de Wisby », est présentée, d'après Pardessus (1), par la plupart des juriconsultes, et des historiens du Nord, comme le plus ancien monument de droit maritime du moyen âge (2). C'est à cet ouvrage, d'après les auteurs sus-mentionnés, que les rôles d'Oléron sont redevables de la partie que Pardessus appelle « primitive » (3 et 4).

Le texte de l'édition 1505, tel qu'il est rapporté par Pardessus (5) commence par les mots : « Ici commence le suprême droit maritime », et contient 66 articles. Nous allons examiner ci-dessous les plus importants.

La distinction fondamentale entre les avaries communes et les avaries particulières, se trouve dans l'article 14 (6),

1. Pardessus, t. I, p. 425 et suiv.

2. Pardessus, *loc. cit.*, et les auteurs cités par lui.

3. Pour tout ce qui concerne le fait de savoir dans quel but et dans quelle langue a été rédigée cette compilation. V. Pardessus, *loc. cit.*, d'ailleurs tout cela est sans importance pour l'étude que nous poursuivons.

4. Cpr. art. 22 du droit maritime de Wisby, et art. 8 des rôles d'Oléron.

5. Pardessus, t. I, p. 463.

6. Cet article, d'après Pardessus (t. I, p. 470, n° 1), est emprunté aux codes de Lubeck. Il est le 152^e du code 1240, le 93^e du code inédit de 1348, le 154^e du premier code publié par Brokes, le 119^e du deuxième

qui dispose que, si en cours de route on vient à perdre un mât ou une voile par accident, les chargeurs qui sont dans le navire ne sont point tenus de les payer. Il en serait autrement, s'ils étaient sacrifiés dans le but de sauver l'aventure. Dans ce cas, dit ce même article, tous les négociants et le patron y contribueront au marc la livre de la valeur du navire et des marchandises.

En ce qui concerne notre sujet, comme nous l'avons déjà remarqué, pour tous les anciens Recueils de droit maritime, la compilation dont nous parlons raisonne presque toujours sur le cas de « jet ». C'est l'article 7 qui en parle, en prévoyant le cas de danger pour cause de tempête ou de gros temps. Les marchandises sacrifiées dans ces circonstances, pour le salut commun, sont bonifiées par le navire et les marchandises conservées (1).

14. — Les articles 22, 23, 41, 42, parlent des formalités à accomplir avant le jet. La question nous est déjà connue; il s'agit de la délibération des marchands ou de l'équipage. Nous avons assez dit précédemment, et nous n'aurions pas insisté davantage, si ce point n'était pas important au point de vue du fondement de la contribution aux avaries communes. Il suffit de rappeler la théorie qui a mis à profit le fait de cette formalité, pour dire que l'institution des avaries communes reposait sur un fondement contractuel. C'est pour cela que nous voulons bien déterminer le caractère que la formalité de délibération des marchands ou de l'équipage a

et le 286^e du troisième. Il ne se trouve point dans la traduction allemande par Estoeq.

1. Conf. *ibid.*, l'article 41 dans le même sens. Cet article ne figure que dans l'édition de 1503. Conf. également l'article 42.

revêtu dans les différentes époques. Le langage de l'article 42 du droit maritime de Wisby est caractéristique. Le patron, se voyant forcé par le gros temps de couper le mât, le câble ou autre chose, pour sauver le navire et la cargaison, doit demander *conseil* aux négociants, et leur présenter le danger et la nécessité de cette action, pour sauver le navire corps et bien. C'est un conseil, remarquez-le bien, qu'il leur demande, et nullement un consentement, dans le but de les engager à contribuer aux sacrifices (V. *infra*, n° 18) aussi l'article 22 de cette même compilation ne laisse subsister aucun doute sur ce point (1).

15. — Dans le droit maritime de Wisby, il n'y a pas de dispositions explicites sur la question de l'origine du danger (2), pour savoir si la personne sacrifiée aurait pu agir contre les autres intéressés qui avaient intérêt à ce que le sacrifice fut fait, sans se préoccuper du fait, si le danger motivant la dépense ou le dommage provient du vice propre de la chose ou d'une faute du capitaine ou de l'équipage.

16. — Aussi, ce Recueil n'est pas très clair sur le point de

1 Droit maritime de Wisby, art. 22. Si les négociants ne veulent pas consentir au jet, le patron ne s'en abstiendra pas pour cela; s'il le juge indispensable, pourvu que lors de leur arrivée à terre deux ou trois des gens de l'équipage affirment sous serment que le jet a eu lieu pour sauver le navire corps et biens... Le dommage sera réparti entre les négociants, sur ce qui aura été sauvé, et le patron sera tenu de contribuer à la réparation du dommage pour son navire ou pour son fret.

Conf. également l'article 22 dans le même sens «... le patron... est tenu de convoquer ses affréteurs et de leur montrer le danger en leur faisant observer qu'il agit ainsi pour sauver corps, biens et santé... ».

2. Les hypothèses que cette compilation prévoit sont des cas où le danger provient d'un événement fortuit, tempête, gros temps, ennemi, etc., etc.

savoir si dans le cas où le sacrifice n'aurait pas empêché le naufrage de se produire, et où il n'y aurait pas moins un préjudice causé à la personne dont les biens ont été sacrifiés dans un but de salut et bien commun, si dans ce cas il faudrait admettre le recours en contribution pour rétablir l'égalité entre les différents intéressés à bord.

17° Ce que nous pouvons retenir de l'étude du droit maritime de Wisby c'est que les avaries communes sont une institution qui a pour but de répartir entre tous les intéressés à l'aventure, le coût des sacrifices faits pour le salut et bien commun, pour sauver, comme dit l'article 23, corps, biens et santé. Il n'y est nullement question d'une assurance mutuelle, qui, je ne le conteste point, pourrait exister en vertu d'une convention expresse.

E. — Les rôles (ou rooles ou jugements) d'Oléron (1)

18. — L'origine de ce Recueil est mal connue. Il est du XI^e siècle, et contient 66 articles ou phrases courtes qui finissent toujours par les mots « c'est le jugement en ce cas, ou c'est le jugement », d'où la dénomination jugements d'Oléron. Les pays que baigne l'océan Atlantique ou la mer du Nord, les rois de Castille, les cités commerçantes de la Baltique l'ont toutes adoptées comme leur loi maritime.

1. Bibliographie. Pardessus, *Les anciennes lois maritimes*, I, 323 ; Lowndes of *General average*, p. 5 ; Desjardins, *Droit maritime*, t. IV, 951 ; Azuni, *Droit maritime de l'Europe*, p. 446 ; Boucher, *Sur le Consulat de la Mer*, p. 85.

Les dispositions intéressant notre étude s'y trouvent dans les articles 2, 4, 8, 9, 27. En les examinant dans l'ordre chronologique des faits auxquels elles se rapportent, nous pouvons remarquer, en premier lieu, la disposition de l'article 2, qui dit qu'au départ le patron demande l'avis de la majorité de l'équipage pour savoir si le temps est bon pour faire voile. Cette disposition nous renseigne sur l'importance qu'il faut attacher à la délibération de l'équipage, dont il est question dans les articles 400 et 410 du Code de commerce français. Il découle clairement de l'article 2 des rôles d'Oléron, que ce n'est qu'une précaution prise pour éviter les erreurs si communes et si redoutables, en matière de navigation.

Une fois que le navire a fait voile, s'il se trouve, pour une raison quelconque, dans l'impossibilité de continuer sa route, s'il est déclaré innavigable dans un port de relâche, s'il fait naufrage avant d'atteindre un port de refuge, le patron est obligé de sauver ce qu'il pourra, dit l'article 4. Le capitaine est légalement obligé de soigner la marchandise et de faire tout ce qui est nécessaire pour éviter sa perte. En le faisant, par conséquent, il n'agit point comme gérant d'affaires, puisqu'il ne fait qu'exécuter une obligation qui lui incombe (1).

Nous nous expliquerons longuement sur cette obligation de capitaine et les conséquences qui en découlent, à propos de la discussion du fondement de la contribution aux avaries communes.

L'obligation du capitaine dont il vient d'être question sub-

1. Schneider, t. I, p. 741, n° 4, p. 742, V. le Code civil allemand dans le même sens.

siste même lorsqu'il faudrait, pour y arriver, avoir recours à des mesures extraordinaires. L'article 8 nous le dit expressément. Il suppose une tempête ; le navire est obligé d'opérer un jet afin de s'alléger, d'augmenter sa vitesse et de gagner un port de refuge et échapper, ainsi, à la perte qui le menace. Le patron demande l'avis des chargeurs, qui encore à cette époque, étaient à bord dans les conditions que nous avons déjà expliquées (1). Si les chargeurs ne consentent pas aux sacrifices reconnus pourtant nécessaires pour le salut commun, le patron peut passer outre, et opérer le jet, pourvu que lui et trois hommes de l'équipage jurent plus tard sur le saint évangile, que c'était chose nécessaire pour sauver l'équipage et la cargaison. Ce n'est donc, une autorisation qu'on donne au capitaine ; l'avis des chargeurs n'est qu'une précaution. Ce n'est point leur consentement qui les oblige à contribuer aux avaries communes.

19. — Dans les rôles d'Oléron, on ne trouve plus le partage conventionnel des pertes fortuites (2), tel que nous l'avons trouvé dans les lois Rhodiennes. Le contrat d'assurance mutuelle n'est plus sous-entendu, le rapprochement de fait entre cette institution, le contrat de société, et l'avarie commune que nous avons rencontré dans les *Basiliques* (livre LIII, titres VIII, IX) a disparu. Ces diverses institutions subsistent distinctes les unes des autres avec leur physionomie particulière, et leur fondement juridique propre.

F. — Le consulat de la mer (1)

20. — Le consulat de la mer, d'après Lowndes est du ^{xiii}^e siècle (2). Tout le long du littoral de la Méditerranée, et même au delà de ces limites on l'applique à cette époque comme un droit coutumier général. Boucher (3) dit que c'est une complication d'usages et coutumes maritimes adoptés par les anciens mariniers et marchands qui fréquentaient la Méditerranée. Cette dénomination, dit-il, lui a été donnée au ^{xv}^e siècle puisque à l'époque d'Alexandre Raundense qui vivait vers 1491, on l'appelait encore « lois barcelonaises » (4). François Cellelles, auteur catalan, qui le premier de tous a fait imprimer cette compilation en 1494, l'appelle dans sa préface « Consulat » parce que peut-être, il y avait des consuls à Barcelone et cet ouvrage leur servait de règle.

Sur la portée et l'importance de ce Recueil, dans la recherche du droit maritime pratiqué à cette époque, Ashburner (6) lui reproche de se répéter souvent, de motiver et

1. Bibliographie. Ashburner, p. 120, 173, 205, 206, 279, 274 ; Azuni, p. 390) Boucher, *Sur le Consulat de la Mer*, p. 45 ; Lowndes, p. 278, 339 ; Pardessus, *Lois maritimes*, t. II, p. 1 et suiv.

2. C'est un point controversé et difficile à établir.

3. Boucher, *loc. cit.*, p. 45. V. *Contrà*, Pardessus, *Lois Maritimes*, p. 3 et suiv.

4. Boucher, *loc. cit.*, p. V. *Contrà*, Pardessus.

5. Boucher, *loc. cit.*, p. 46, on l'appelait également us et coutumes de la mer. V. Pardessus, *loc. cit.*, p. 4.

6. Ashburner, p. 120.

d'essayer de justifier ses règles par des raisons, pour la plupart du temps, sans grande importance (1). D'après M. Ashburner, si on peut vraiment y trouver un élément d'usage et de coutume, les dispositions de ce Recueil n'en sont pas moins pour une grande partie, des suggestions ingénieuses des jurisconsultes de l'époque mais, qui n'ont jamais été acceptées dans la pratique, ni appliquées par les tribunaux (2). Quoi qu'il en soit, il y a un point établi, c'est que le consulat, de l'aveu de tous, est une compilation d'usages qui n'a jamais eu force de loi (3), et qui d'après les paroles mêmes de Boucher, appartient à tous, parce qu'il n'appartient à personne (4). Ses règles ont été puisées en grande partie dans le droit Romain, qui, à son tour, les a empruntées au droit Grec de l'île de Rhodes et autres îles de la mer Egée et des côtes de l'Asie Mineure.

21. — La compilation connue sous le nom de consulat de la mer, commence par les mots, « ici commencent les bonnes coutumes de la mer », et contient 252 chapitres. Nous n'examinerons que certains d'entre eux, dans le but de nous donner une idée sur les caractères des avaries communes et le fondement de la contribution à cette époque-là.

Le chapitre CXLII (187) prévoit le cas des marchandises

1. Ashburner, *loc. cit.*, 120 « Every rule is accompanied by elaborate reasons, mostly futile ».

2. Ashburner, *loc. cit.* « no maritime code of the middle ages has such an air of unreality about it ».

3. Boucher, *loc. cit.*, p. 47.

4. Pour tout ce qui concerne le Consulat de la mer et en général tout ce qui concerne les anciennes lois maritimes, consultez l'ouvrage si excellent de M. Pardessus, intitulé *Les anciennes lois maritimes* déjà cités à plusieurs reprises.

embarquées frauduleusement et d'un jet pour le salut et, bien commun, nécessité par cet embarquement frauduleux. La personne qui a subi une perte de ce chef, patron ou chargeur a un recours contre la personne en faute pour se faire indemniser, aussi bien sur sa fortune de terre, que sur sa fortune de mer. Il peut même l'emprisonner si l'auteur de la faute est insolvable. Mais le consulat ne nous dit rien, sur le point de savoir si la personne sacrifiée, dans ces circonstances, aura seule à souffrir de cette insolvabilité, ou s'il ne pourrait pas demander une contribution à tous ceux qui avaient intérêt à ce que le sacrifice fut fait (1).

22. — Le chapitre CLXXXVII (232) prévoit le cas des marchandises pillées par l'ennemi en temps de guerre. Ce sont des avaries provenant d'un cas de force majeure, avarie particulière par conséquent. Il n'y aura contribution, dit le consulat, que s'il a été fait association des risques, si les parties ont contracté entre elles, une assurance mutuelle, faute de quoi les propriétaires des marchandises laissées intactes par l'ennemi, ne sont point obligés à contribuer pour indemniser les propriétaires des marchandises prises (2).

Il en est de même, dans le cas prévu par le chapitre CLII (197). Un navire arrive au port de destination avec beau temps, et décharge ce jour-là une quantité des marchandises, à bon marché. Si la nuit ou le jour suivant une tempête survient et s'il en coûte pour décharger plus de la moitié ou de deux tiers qu'il n'en a coûté la veille, les marchands, à qui appartiennent les effets déchargés à bon marché, ne sont pas

1. Il est dangereux de faire des conjectures en présence du silence de ce texte.

2. Pardessus, II, pp 213 et 214.

obligés d'indemniser ceux dont les marchandises ont été déchargées à plus haut prix, à moins qu'ils n'eussent fait entre eux une convention contraire (convention d'assurance mutuelle) qui à cette époque-là n'était pas sous-entendue de plein droit (1). Les chapitres LXIV (109) et LXV (110) s'expriment dans le même sens. Les avaries particulières sont supportées par le propriétaire de la chose, qui les a essuyées, ou les a occasionnées.

23. — Il en est tout autrement, dans le cas des sacrifices faits pour le salut commun. L'idée de communauté ressort du chapitre CCXXVI (271) qui prévoit le cas où le navire étant en chargement, une tempête arrive. Voici ce qu'il nous dit : Lorsqu'un patron étant dans un port, prêt à charger, et avant qu'il l'ait fait, un assez mauvais temps survient, qui lui fait craindre une tempête, s'il fait quelque dépense, s'il loue par exemple des câbles pour amarrer le navire, les marchands qui l'auraient affrété ne sont pas obligés d'y contribuer, à moins de convention contraire. Si, lors du sacrifice, le patron avait déjà chargé une partie des marchandises qu'il devait transporter, cette partie seule doit y contribuer. Nul doute que la contribution à ces dépenses, faites pour la conservation du navire et de la cargaison déjà chargée, n'est nullement fondée sur une convention des parties, mais sur un principe d'équité qui veut que les sacrifices soient mis à la charge de celui auquel ils doivent profiter. La distinction entre les avaries communes et les avaries particulières existe bien établie dans le Consulat de la Mer, qui distingue nettement entre la contribution due aux avaries communes, et

1. Pardessus, *loc. cit.*, t. I, p. 441.

celle qui est due en vertu d'une convention d'assurance mutuelle.

24. — Dans le même chapitre nous trouvons l'idée que le sacrifice doit être extraordinaire pour qu'il y ait lieu à contribution. Ne saurait être considéré comme sacrifice extraordinaire les dépenses faites par le patron pour acheter des câbles lorsqu'il n'en avait pas suffisamment pour son service, car dans ce dernier cas il ne fait qu'exécuter une obligation qui lui incombe.

25° Le Consulat de la Mer prévoit plus particulièrement deux cas importants d'avaries communes :

1° Le jet ;

2° L'échouement volontaire.

Le cas de jet est prévu par le chapitre LIII (98) intitulé « Comment doivent être payées les marchandises jetées ». Il dispose que lorsqu'un patron effectuant un voyage, se trouve obligé par le mauvais temps ou par des vaisseaux armés de l'ennemi, ou par quelque autre accident, de jeter les effets qu'il transporte, ou au moins une partie, il doit retenir lors de l'arrivée à destination, sur les effets conservés, une quantité suffisante pour payer le prix des choses jetées, afin qu'il n'en puisse résulter aucun dommage, perte ou préjudice, ni pour lui ni pour les marchands, et surtout afin que ces derniers ne soient pas obligés de poursuivre les autres marchands à qui appartiennent les effets sauvés (1) ; en un mot pour éviter un circuit d'actions. Dans ce chapitre qui prévoit les questions de fond concernant le jet, il n'est nullement question de convention des parties. D'ailleurs le cha-

1. Pardessus, II, p. 403 et la note.

pitre LIV (99) qui prévoit les formalités qu'on doit observer en cas de jet, dispose que si la plupart des marchands s'accordent à jeter, alors on peut jeter, et dans ce cas tous contribuent sans distinction entre ceux qui ont consenti aux sacrifices et ceux qui ne l'ont pas fait. La contribution serait-elle basée sur un fondement contractuel on n'aurait pu la demander qu'à ceux qui y ont consenti ; le fait qu'il n'en est pas ainsi, nous prouve ce que nous avons maintes fois répété, à savoir que la délibération des marchands soit en leur absence, celle de l'équipage, ne doit être considérée que comme une précaution prise pour le bien commun des intéressés.

26. — C'est aux mêmes conclusions que nous arrivons en examinant les dispositions du chapitre CL (195) qui prévoit l'échouement volontaire. Les dommages qui en résultent, sont supportés en commun par tous les intéressés, à moins qu'une convention, intervenue entre eux, n'en dispose autrement. Au contraire dans le cas de l'échouement fortuit qui est prévu par le chapitre CLI (196) (1), les marchands, faute d'une convention avec le patron, ne doivent aucune indemnité pour les dommages arrivés au navire.

S'il y a quelque convention, dit le chapitre CL (196) dans son avant-dernier paragraphe, les marchands sont obligés d'indemniser le patron dans les termes de cette convention.

27. — Pour conclure, le Consulat de la Mer connaît la distinction entre les avaries particulières et les avaries communes, pour n'admettre la contribution de plein droit que dans ce dernier cas. Dans le cas des avaries particulières

1. Pardessus, t. II, p. 468 et note 2.

une contribution ne peut être demandée, qu'en vertu d'une convention expresse entre les parties, convention qui n'est plus sous-entendue, comme dans une certaine époque du moyen âge.

Le Consulat de la Mer connaît les avaries communes comme des sacrifices extraordinaires faits pour la conservation de l'aventure. Il ne parle pas expressément de la question du résultat utile, du moins dans les cas qui présenteraient un intérêt réel, comme nous allons le voir plus tard. Il ne parle pas non plus de la question de l'origine du danger et de l'influence qu'il pourrait exercer sur la question de la contribution. Nous y trouvons simplement une hypothèse, sans grand intérêt, dans laquelle le demandeur en contribution ayant par sa faute occasionné le danger qui a motivé les sacrifices, est débouté de sa demande. Cette solution est encore admise aujourd'hui. Elle est équitable et conforme au droit commun.

G. — Le « Guidon de la Mer » (1)

28. — Nous arrivons, maintenant, à l'étude d'un recueil important, je veux parler du *Guidon de la Mer*, qui paraît être du xvi^e siècle. On peut le ranger entre 1556 et 1584 (2). Dans cette compilation (3), le rédacteur nous parle spéciale-

1. Bibliographie. Pardessus, II, 369 ; Cleirac, *Us et Coutumes de la Mer* ; Pardessus, *loc. cit.*, p. 374 ; Azuni, *Droit Maritime d'Europe*, p. 462.

2. C'est une conjecture. V. Pardessus, t. II, p. 372

3. *Le Guidon de la Mer* est l'œuvre d'un simple particulier qui a

ment de l'assurance ; nous y trouvons aussi des dispositions concernant l'affrètement, l'hypothèque maritime et les avaries communes (1). De cette dernière institution, il en est question dans le chapitre VIII sur « les attestations ». Avant d'entrer dans la discussion de notre matière, je voudrais démontrer combien il faut être circonspect dans l'étude de ces recueils de l'ancien droit. Nous lisons dans le *Guidon de la Mer*, au chapitre IX, § 3, que la Baraterie du patron peut être forcée ou volontaire (2), distinction qui est une erreur certaine et si évidente qu'elle n'a pas besoin d'explication.

Mais les erreurs ne sont pas toujours aussi faciles à découvrir, ni si grossières. C'est pourquoi je disais dans mon introduction que, s'il est toujours utile de consulter les anciens juriconsultes, il ne faut jamais oublier qu'ils peuvent se tromper aussi bien que nous mêmes.

29. — Le *Guidon de la Mer*, distingue entre les avaries communes, qui sont des sacrifices extraordinaires et volontaires faits pour le salut et bien commun et les avaries particulières qui sont des dépenses faites, ou dommages soufferts par le navire seul ou par la cargaison seule ou par les deux à la fois, mais non pour leur salut et bien commun. Ainsi

habilement réussi le droit maritime en un corps de doctrine. Il ne s'agit point d'un recueil officiel.

1. Conf. Desjardins, IV, 951.

2. Pardessus (t. II, p. 406, note 3), remarque que cette distinction est complètement inexacte et démontre que le rédacteur ne se comprenait pas bien lui-même. Si comme le prouvent tous les glossaires de l'ancien langage, le mot « baraterie » signifie « fautes ou délits du patron », la distinction entre la baraterie forcée et la baraterie volontaire est une absurdité.

l'article 24 du chapitre V, dit que la cargaison ne contribue point aux dommages causés au navire par les orages.

La même distinction existe dans l'article 1^{er} du chapitre VI (1) qui dit que les choses données par composition, ou à titre de rachat du navire et des marchandises, sont seules des avaries communes, à répartir entre les divers intéressés à bord, et non pas les choses dérobées par les pirates ou l'ennemi, car ces pertes ne sont pas volontairement subies dans un but de salut commun (2).

Ici, nous avons à faire une critique qui montrè, une fois de plus, avec quelle réserve, il faut tirer argument de ces anciens recueils. « Si le pillart dérobe portion de la marchandise, et qu'il laisse aller le reste, ce qui est robé n'est avarie » dit le *Guidon de la Mer*, et pourtant il est incontestable que cette perte est une avarie ; le rédacteur voulait dire qu'elle n'était pas avarie commune.

30. — Le *Guidon de la Mer*, comme tous les autres anciens recueils, parle aussi du jet, cas type d'avaries communes. Il en est question dans son article 21 du chapitre V (3) qui parle de l'état de nécessité. Il prévoit l'aventure en danger, menacée de perte ; on a recours à des moyens extraordinaires de salut ; la perte en résultant, doit être répartie entre les marchandises et le navire ou le fret, à l'option du

1. Pardessus, *loc. cit.*, t. II ; p. 397.

2. Conf. au *Digeste* de Justinien, 42. 2. 2. 3.

3. *Guidon de la Mer*, ch. V, art. 21. « Mais si pour la salvation de la nef et marchandises en cas de vent impétueux, grande tourmente que sans fraude et déception, il fait besoin couper cordages... abandonner voiles... faire jet marchandises ou des ustensiles du navire... la perte sera estimée sur les marchandises restantes et sur le corps de la nef et apparaus, ou sur le fret à l'option du maître ».

maître (1). Il faut donc, pour qu'il y ait avarie commune :

1° Un danger commun de perte et,

2° Des sacrifices volontaires faits dans un but de salut et bien commun.

31. — Faut-il en outre un résultat utile ? Le *Guidon de la Mer* ne s'en explique pas (2).

Ce recueil est également muet sur la question de l'origine fautive du danger.

Sur les formalités à accomplir avant le jet, et l'importance de la délibération de l'équipage, nous avons un article capital, qui se trouve au chapitre VIII, intitulé des « Attestations » ; c'est l'article premier. Le rédacteur nous rapporte, dans cet article, les grands abus qui se commettent en matière d'avaries, les patrons attribuant presque toujours, les avaries sur la tempête et autres événements fortuits, pour affranchir le navire de la contribution. Et comme, d'après le *Guidon*, la complicité de l'équipage est toujours à craindre avec le capitaine, il serait préférable dit-il de faire la

1. Dans l'ancien droit, jusqu'à une certaine époque, le propriétaire du navire contribuait aux avaries communes, suivant son choix, soit pour la valeur du navire, soit pour le montant du fret. Il avait un droit d'option. Il en est autrement aujourd'hui. Conf. les rôles d'Oléron, art. 8 ; France, Code commerce, art. 417 ; Etats scandinaves (Suède, Danemark, Norvège), art. 188 et 209 ; Allemagne, 718 ; Russie, 1075, 1093 ; Grèce, 194, 198, 203 ; Argentine, 1338 ; Belgique, 149 ; Italie, 647, al. 2 ; Portugal, 1841,

2. Nous avons fait la même observation pour les rôles d'Oléron et le consulat de la mer. La question du résultat utile est traitée d'une façon plus ou moins directe par le *Guidon de la Mer*, dans son article 29 du chapitre V que nous allons examiner sans tarder.

preuve des causes de l'avarie par des moyens autres que par la délibération de l'équipage. Voilà, une fois de plus démontré que la délibération de l'équipage n'est pas une des conditions constitutives d'avarie commune.

32. — Une disposition que nous croyons devoir critiquer, c'est l'article 29 du chapitre V, dont le langage même, laisse entrevoir l'embarras du rédacteur ; deux hypothèses sont prévues : la première c'est un échouement fortuit suivi de renflouement, grâce à un allègement obtenu par le jet. Le navire en continuant sa route fait naufrage. Le propriétaire des effets jetés conserve son droit de recours en contribution, parce que dit-on, le sacrifice a sauvé le navire.

Dans la seconde hypothèse il est question d'un jet effectué dans le but d'échapper à la tempête. La tentative n'est pas couronnée de succès ; le naufrage a lieu ; pas de contribution dit le *Guidon de la Mer* (1) (2).

Même aujourd'hui on admet les mêmes solutions ; et pourtant il est à remarquer que dans la première hypothèse prévue par le *Guidon*, il peut arriver qu'à la suite du naufrage arrivé postérieurement aux sacrifices, le propriétaire des effets jetés, n'a subi aucun préjudice, qu'il n'aurait pas subi sans l'acte de sacrifice, puisque ses marchandises restées à bord seraient perdues par hypothèse dans le naufrage ; dans

1. Cf. art. 424 et 425 du Code de commerce français ; Belgique, 157 ; Espagne, 944 ; Hollande, 725 ; Portugal, 1850 ; Argentine, 1348 ; Allemagne, 708, al. 3.

2. La raison que le rédacteur du *Guidon de la Mer* nous donne pour justifier cette solution est manifestement forcée ; « au second cas » dit-il « combien que le jet soit fait pour éviter plus grande tourmente, toutefois il ne semble avoir été fait pour la salvation puisque le navire longtemps après a esté perdu ». Cf. Le *Digeste* de Justinien, 14, 2. 4. 1.

ce cas, le propriétaire des effets jetés, ne devait pouvoir demander aucune contribution, puisqu'il ne saurait prouver aucun préjudice à la suite de l'acte fait dans le but de sauver l'aventure (1).

33. — L'article 38 du chapitre V, prévoit l'hypothèse de l'article 427 du Code de commerce français (2). Nous approuvons la solution, mais les motifs donnés, ne sont pas ni clairs, ni suffisamment juridiques. L'article en question prévoit l'allègement, dans le cas où le navire se trouverait en péril; la contribution y est admise. Il en serait autrement, nous dit, l'article 30 du même chapitre, dans le cas où les marchandises seraient mises dans des barques pour être transportées en la puissance du propriétaire (3). Si, dans ce dernier cas, les barques se perdent, les marchandises restées dans le navire ne contribuent point (4) aux avaries.

34^o Pour conclure sur les caractères distinctifs et le fondement de la contribution, d'après le *Guidon de la Mer*; nous disons que dans ce recueil, les avaries communes sont nettement distinctes des avaries particulières, et ont, chacune, un

1. Il est vrai que pratiquement on arrive aux mêmes résultats par l'idée de l'obligation *propter rem*; les intéressés dont les biens ont été sauvés, grâce aux sacrifices, ne sont tenus d'indemniser la personne sacrifiée que dans les limites de la valeur des choses qu'ils ont exposées aux risques de l'expédition maritime. Mais il ne serait plus de même, dans le cas où nous aurions reconnu que le recours en contribution est fondé sur le droit commun et que les personnes qui doivent contribuer, doivent le faire même dans le cas où il faudrait prélever pour cela, une somme sur leur fortune de terre.

2. Cf. Espagne, 817; Danemark, Suède, Norvège, 191-1^o; Hollande, 699-14^o; Allemagne, 708, al. 2; Grèce, 203.

3. Pardessus, *loc. cit.*, p. 394.

4. Cf. Valin, t. II, p. 195; Emerigon, t. I, p. 613.

fondement distinct. Les avaries communes ne sont qu'un sacrifice qui ne constitue pas l'exécution d'une obligation, et qui est fait pour le salut et bien commun de l'aventure. Le *Guidon de la Mer*, n'a jamais exigé la condition du résultat utile, et s'il a pratiquement admis des solutions qui pourrait nous le faire croire, il n'en est pas moins vrai que son rédacteur a toujours essayé de les justifier autrement. C'est dans cet ordre d'idées que l'article 29, déjà cité, a dit « combien que le jet soit fait pour éviter plus grande tourmente toutefois il ne semble avoir esté fait pour la salvation puisque le navire longtemps après a esté perdu ».

Il refuse la contribution non pas faute de résultat utile, mais parce qu'il n'y a pas, dit-il, de sacrifice fait pour le salut de l'aventure.

Sur la question de l'origine du danger qui a motivé les sacrifices nous n'y trouvons aucune disposition.

H. — Droit maritime de la Ligue hanséatique.

35. — D'après le jurisconsulte distingué J.-M. Pardessus, dont nous rapportons les paroles mêmes, la mer offrait au moyen âge peu de sécurité ; le besoin s'est fait sentir, alors, pour les particuliers de s'associer pour mieux se défendre contre les dangers communs. L'exemple des particuliers a bientôt été suivi par les villes, et c'est ainsi que dans la première moitié du XIII^e siècle, une association de ce genre a été

1. Pardessus, *Anciennes lois maritimes*, t. II, p. 433.

formée par plusieurs villes (1) situées sur le cours, et vers l'embouchure du Rhin. Au début il n'y a eu que des confédérations isolées (2), appelées « Hansen » puis elles se sont réunies en une seule, qui reçut le titre de « Ligue hanséatique. C'est du droit de cette Ligue, dont nous voulons parler. Le plus ancien texte, que Pardessus nous dit avoir trouvé, est celui de 1369 (3) dont nous ne parlerons pas. Nous discuterons uniquement le recès de 1614, qui parle du jet et des avaries, dans son titre VIII (4).

36. — Dans son paragraphe premier il nous dit : « si un navire fait eau en telle sorte, qu'il faille jeter des marchandises, le montant de la perte sera réparti sur le navire et les marchandises sauvées avec le navire. Chacun supporte sa quote part dans les sacrifices suivant l'intérêt qu'il a dans le navire ou sur les marchandises. Il en sera de même d'après l'article 2, si les mâts sont coupés et jetés par nécessité ; il en serait autrement pour les mâts ou pour les voiles perdus en mer, par tempête ou autre sinistre, ces dommages n'étant que de simples avaries particulières supportées conformément à la règle « *res perit domino* ».

Est-il nécessaire d'après cette compilation, que les sacrifices soient faits du consentement des intéressés pour qu'il y ait avarie commune ? La réponse se trouve dans le texte

1. Lubeck, Cologne, Hambourg, Brême.

2. Nous n'avons pas beaucoup d'information sur ces confédérations. V. Pardessus, *loc. cit.*

3. Pardessus, *loc. cit.*, p. 434, il y a eu plusieurs recès. V. notamment ceux de 1369, de 1378, de 1380, de 1391, de 1412 et de 1417. V. Pardessus, *loc. cit.*, pp. 435 et s.

4. Pardessus, *loc. cit.*, t. II, p. 548.

même de l'article 2 (1) qui ne parle pas du consentement des intéressés, mais du consentement de ceux qui sont dans le navire ; or rien ne prouve que tous les intéressés sont à bord, pas plus qu'il ne prouve que tous ceux qui sont à bord et dont le consentement est requis, sont des intéressés à l'expédition. Toutes ces dispositions comme nous l'avons déjà remarqué à plusieurs reprises, n'ont qu'une valeur relative ; d'ailleurs, n'est-il pas évident qu'il ne faut point prendre ces dispositions à la lettre ? Ne serait-il pas absurde de demander que tous ceux qui sont à bord, donnent leur consentement, avant que le capitaine puisse prendre les mesures nécessaires pour le salut de l'aventure ? Les formalités dont il est question ci-dessus ne sont que des précautions ayant pour but de constater l'existence d'un véritable péril, et d'éviter les sacrifices inutiles ou superflus.

37. — Nous avons à analyser en dernier lieu l'article 4 que nous aurons à invoquer plus tard, lors de la discussion du fondement de la contribution aux avaries communes. Il prévoit le cas de prise par des ennemis. D'après ce que nous avons vu il ne peut être question dans cette hypothèse que d'avaries particulières, puisqu'il ne s'agit point de sacrifices faits pour le salut commun. Il n'y a pas dans ce cas-là, de contribution, dit le susdit article, en opposant ainsi les avaries particulières aux avaries communes. Ceci nous démontre que dans la pensée du législateur du recès de 1614, les deux sortes d'avaries n'avaient pas le même fondement. Les parties auraient pu, étant donnée que la matière n'est pas d'or-

1. Cf. l'article 23 des lois de Wisby. L'article 11 des rôles d'Oléron et l'article 97 du statut de Lubeck de 1200.

dre public, convenir qu'elles supporteraient ensemble les sinistres qui pourraient frapper l'un d'entre eux ; mais cette mise en commun des risques fortuits ne découle point des principes du droit commun.

38. — Pour conclure nous avons à remarquer, que toutes ces législations antérieures à l'ordonnance de la marine de 1681, sont très succinctes sur les avaries communes, et procèdent surtout par voie de solutions particulières. D'ailleurs, ce reproche n'est pas dirigé uniquement contre les législateurs de cette époque, puisque aujourd'hui même, les législateurs des différents pays n'ont pas abandonné cette ancienne habitude. Nous trouvons dans les Codes les plus récents de longues énumérations d'avaries communes, qui n'éclairent pas suffisamment, celui qui veut y chercher les principes.

L'ordonnance de la marine du mois d'août de 1681.

39. — Nous arrivons ainsi, après avoir étudié les plus importants recueils de l'ancien droit et du moyen âge, à l'importante Ordonnance de Louis XIV, celle de 1681, qui, à la différence de toutes les compilations étudiées jusqu'ici, est un texte officiel qui a eu force de loi en France, et qui a exercé une très grande influence sur les législations maritimes modernes, française et étrangères.

Ce monument législatif a été étudié à fond par Valin, dans un commentaire, où il traite « des anciennes ordonnances, des us et coutumes de la mer, tant du royaume que

des pays étrangers et des nouveaux règlements concernant la navigation et le commerce maritime (1) ».

Ici nous ne nous étendrons pas beaucoup, sur l'Ordonnance (2) vu que nous aurons maintes fois l'occasion d'en parler à propos du Code de commerce français, qui reproduit presque textuellement le titre VII, et le titre VIII, du livre III de l'ordonnance en question.

Une première critique que nous voulons adresser à l'Ordonnance, c'est d'avoir suivi une division vicieuse et peu méthodique (3) adoptée par le Code de commerce français et par beaucoup d'autres. Elle aurait pu, sans inconvénient, parler des avaries et de leur règlement dans un seul titre. Si le législateur voulait y consacrer deux titres il pouvait parler dans le premier des avaries (avaries particulières et avaries communes) et de leurs caractères distinctifs ; et dans le second titre, de leur règlement. Aussi, l'Ordonnance, ainsi que le Code de commerce français, le Code de commerce grec et autres, au lieu de poser les principes qui devaient régir la matière en laissant la doctrine et la jurisprudence en faire l'application, ont donné de longues énumérations, que souvent les auteurs ont mal interprétées (4).

1. V. Valin, *Nouveau Commentaire sur l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681*.

2. Pour tous renseignements sur l'ordonnance consultez Valin, *loc. cit.* ; Emérigon, *Traité des assurances* ; Pothier, *Traité des contrats de louages maritimes* et les notes de M. Bécane.

3. Desjardins, *Droit maritime*, t. IV, n° 952.

4. Cf. l'Ordonnance de la marine de 1681, liv. III, tit. VIII, art. 17 et comp. l'article 415, Code com. français ; V. Bourgarel, p. 49 ; de Courcy, t. I, p. 254 ; de Valroger, t. IV, nos 2222, 2233 ; Laurin, p. 236 ; Jacobs, *Etude sur les avaries faite en vue du Congrès d'Anvers*, pp. 64 et s.

L'Ordonnance de 1681, adopte en matières d'avaries une division tripartite. Elle distingue les avaries grosses ou communes (1), les avaries simples ou particulières (2) et les menues avaries qui sont supportées en commun par le navire pour 1/3, et 2/3 par la marchandise (3). C'est, donc, à tort que Locré et Bédarride (4) croient trouver dans l'Ordonnance une classe d'avaries simples, distincte de celle des avaries particulières.

Voilà ce qui était indispenable à dire avant d'arriver à la discussion des dispositions du Code de commerce français et des autres Codes de commerce étrangers.

1. V. l'Ordonnance de 1681, livre III, tit. VII, art. 2 et le *Guidon de la Mer*, ch. V, art. 1, 3, 24 et 25.

2. V. l'Ordonnance de 1681, *loc. cit.*

3. V. l'Ordonnance de 1681, livre III, tit. VII, art. 8.

4. V. Bédarride, *Commentaire du Code de commerce*, t. V, n° 1664; Locré, *Esprit du Code de commerce*, t. IV, p. 325.

DEUXIÈME PARTIE

DES CARACTÈRES DISTINCTIFS DES AVARIES COMMUNES DANS LE DROIT MODERNE

TITRE PREMIER

Notions Générales

CHAPITRE PREMIER

Notions préliminaires sur le caractère général des avaries communes

A. L'Institution des avaries communes dans le Code de commerce français.

40. — Le Code de commerce français parle des avaries dans les titres XI et XII du livre II et ne fait que reproduire les dispositions de l'Ordonnance de la marine de 1681, excepté

quelques légères modifications que nous signalerons en leur lieu et place.

Il faut reconnaître que le Code de commerce français a vieilli, jusqu'au point de ne plus répondre aux besoins de notre époque sans vouloir méconnaître pour cela, les services qu'il a rendus pendant plus de cent ans ; et il a besoin d'être remanié aussi bien dans la forme que dans le fond. Comme nous l'avons dit à propos de l'Ordonnance, nous ne voyons pas pourquoi le législateur français a parlé des avaries dans deux titres différents, en traitant du jet spécialement (1) ; c'était le système suivi dans l'ancien droit (2) ; mais il n'y avait aucune raison suffisante pour le maintenir. Il y a d'autres avaries communes qui sont aussi importantes que le jet.

Aussi nous devons remarquer que le Code se répète quelquefois ; l'article 407, n'est-il pas la répétition de l'article 401 ? Aussi nous y trouvons des dispositions inutiles et qui ont même conduit certains auteurs à des méprises ; en effet que signifie l'article 422 ? (3). Il est la reproduction de l'article 14 du titre VIII du livre III, de l'Ordonnance qui était inutile, puisque l'article 2, titre VII au livre III de l'Ordonnance (qui a inspiré l'article 400 du Code de commerce français) était suffisant pour conduire à cette solution.

1. Le projet de 1865 qui n'a pas encore abouti en France réunit les deux titres du Code de commerce en un seul, intitulé *Des avaries communes et de leur règlement*.

2. J'entends parler de l'ancien droit dans le sens le plus large.

3. Cf. De Valroger, n° 2217 ; Bourgarel, p. 59 ; Alauzet, 2336 ; Arnould, p. 838 ; Valin, t. II, p. 204 ; Cf. l'Ordonnance de la Marine de 1681 (liv. III, tit. VIII, art. 14) ; V. Valin, *loc. cit.*

41. — Quant aux questions de fond, nous ne croyons pouvoir approuver toutes les solutions du Code : ce dernier nous donne (dans l'article 400 *in fine*) une définition des avaries communes, qui peut être considérée comme satisfaisante, mais s'en écarte dans les dispositions particulières (au moins en apparence) pour donner libre cours aux discussions et aux controverses. C'est ainsi que l'article 423, a donné lieu à une controverse sur le point de savoir si le résultat utile est une condition indispensable pour qu'il y ait avarie commune. L'article 400 dans lequel nous trouvons la définition des avaries communes n'en dit pas un mot.

Sur d'autres questions, à l'exemple des anciennes législations, comme celles de l'origine du danger qui a motivé le sacrifice, le Code du commerce français n'en dit rien ; il en est autrement dans le Code de commerce allemand (1).

Voilà, quelques notions générales que nous voulions donner sur l'ensemble de l'institution des avaries communes telle que nous la trouvons dans le Code de commerce français. Maintenant avant d'entrer dans l'analyse de notre sujet, examinons de plus près l'institution des avaries communes, telles que nous les trouvons définies dans les Codes de commerce étrangers.

1. Code de commerce allemand, article 704.

B. — Les avaries communes dans les différentes législations étrangères

42. — La distinction entre les avaries communes et les avaries particulières dépend du but des mesures prises, et des circonstances dans lesquelles elles se produisent. Quels sont donc les caractères distinctifs des avaries communes ? voilà le problème que nous avons à résoudre. Nous ne voulons pas entreprendre cette étude, avec une prédisposition arrêtée pour tel ou tel système.

Une consultation attentive des textes, des législations les plus importantes, que le lecteur trouvera reproduits à la fin de ce livre nous permettra d'affirmer qu'il y a certaines conditions qui sont indiscutablement nécessaires pour qu'il y ait avaries communes.

1. Conf. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, p. 876 ; Govare, pp. 48 et 20 ; Crémieu, R. I. D. M., t. XXVI, p. 765 ; Danjon, t. III, p. 986 ; Cauvet, p. v. n° 333 ; De Valroger, n° 2003, p. 405 ; Bourgarel, p. 27 ; Abbott, p. 625 ; Block, p. 460 ; Bruchettini, p. 585 ; Bond, p. 421 ; Benecke, p. 446. Aussi les Codes de commerce suivants : Allemagne, 702 ; Argentine, 1316 ; Belgique, 447 (loi du 10 févr. 1910) ; Brésil, 764 ; Chili, 1089 ; Espagne, 811 ; Finlande, 433 ; Grèce, 194 (loi 17/22 avril 1910) ; Guatémala, 958 ; Hollande, 699, 23 ; Italie, 643 ; Norvège, anc. 69 ; Suède anc., 142 ; Code des Etats scandinaves (Suède nouv., Norvège nouv., Danemark nouv. législation uniforme), 187 ; Portugal, 1816 ; Peru dans le même sens que l'ancien code d'Espagne, Russie, 444. Turquie et Bulgarie, 245, al. 14 ; V. aussi Congrès de Bruxelles de 1888, art. 1^{er} ; Règles de l'Assoc. de Marine de Copenhague, art. 217.

43. La Doctrine et la Jurisprudence (1) sont d'accord pour reconnaître que dans les avaries communes, il s'agit d'un dommage ou d'une dépense, exceptionnels, d'un sacrifice en général. On assimile aux sacrifices les conséquences qui en sont la suite immédiate et directe ; il en est ainsi dans les Codes hollandais, art. 669, 23°, argentin art. 1316, suédois, danois et norvégien, art. 187 (2).

Ces sacrifices, pour être bonifiés en avaries communes, disent certains Codes (par exemple le Code de commerce belge) il faut qu'ils soient extraordinaires. Dans les travaux préparatoires du Code de commerce allemand, nous trouvons une discussion à la suite de laquelle cette qualification des sacrifices a été rejetée.

Il a été, avec juste raison, observé que ce n'est pas l'ordinaire ou l'extraordinaire qui fait admettre certains sacrifices

1. Cour de Rennes, 27 avril 1860, P. D., 61. 2. 38. La Cour de Rennes a défini l'avarie grosse comme un dommage volontairement souffert ou une dépense faite pour le bien et salut commun du navire et de la cargaison en vue d'un sinistre futur à éviter. M. Govare qui critique également la définition du Code allemand comme ne contenant toute la vérité, dit à propos de la définition de la Cour de Rennes, que cette dernière exige pour les avaries communes qu'il y ait un sinistre et un salut commun. Nous ne croyons pas que cela soit vrai v° Govare, p. 26.

2. Le Code chilien s'exprime dans le même sens, en employant les termes, « suite directe et inévitable », art. 1089, et le Code allemand, art. 702, en disant « préjudice résultant desdites mesures ». On pourrait prétendre qu'il y a une certaine nuance entre toutes ces expressions. mais en fait tout cela est plutôt une question d'application d'un principe unanimement admis, d'après lequel tous les sacrifices faits pour le salut commun ainsi que toutes les pertes accessoires qui en découlent, doivent être admis en avaries communes, « *accessorium sequitur naturam rei principali* ».

Haralambidis

en avaries communes, mais le fait, que ces impenses, nécessaires par leur nature, n'ont été contractuellement mises à la charge de la personne qui les a faites (s'il s'agit des dépenses) ou subis (s'il s'agit des dommages) et qui par conséquent doit avoir le droit de demander à être indemnisée. Voilà une question entre plusieurs autres, qui rendent indispensable une analyse de la matière, afin de prendre parti dans toutes ces controverses en se fondant sur des raisons d'ordre juridique. Ici, nous l'avons déjà dit, nous ne prétendons faire autre chose, que de parcourir les textes de différentes législations pour voir quels sont leurs points communs, et en quoi elles diffèrent.

Si elles diffèrent les unes des autres, nous profiterons de ces différences pour nous diriger dans nos recherches.

Qui dit sacrifice, entend parler d'un acte volontaire. En effet tous les codes (1) admettent cette idée. Le code allemand au lieu de dire sacrifices volontaires dit intentionnels; ce dernier mot étant plus expressif pour indiquer qu'il s'agit bien d'un sacrifice fait dans un certain but, qui est celui du salut dans l'intérêt commun (2). Le Code hollandais parle de préservation et bien commun. L'idée est toujours la même, c'est-à-dire la conservation de l'aventure dans les limites du possible; c'est dans ce sens que les codes allemand, argentin, chilien, espagnol et autres s'expriment. Mais pourquoi parle-t-on de bien et salut commun? les mots bien et salut

1. Cf. Belgique, art. 143; Argentine, 1316; Espagne, 811; Hollande, 699, al. 23^o.

2. Belgique, art. 147. Le Code russe parle simplement du salut commun sans ajouter le mot bien, contrairement à ce qui est dans le Code de commerce français.

doivent-ils s'entendre comme n'indiquant qu'une seule hypothèse, celle des sacrifices faits pour éviter un danger de perte de l'aventure, ou le mot bien se réfère-t-il à une autre hypothèse, celle des mesures prises dans l'intérêt commun ?

Nous ne croyons pas pouvoir admettre cette dernière opinion que nous considérons comme erronée ; nous en ferons la démonstration juridique plus loin.

Mais est-ce le capitaine seul, qui a le droit de faire ces sacrifices ? Le Code allemand dit qu'ils doivent être faits par le capitaine ou par d'autres personnes sur ses ordres formels ; le congrès de Bruxelles (1) s'est exprimé dans le même sens. Comment faut-il entendre cette disposition, qui n'existe pas dans le Code de commerce français, pas plus que dans les autres Codes maritimes d'Europe et d'Amérique ?

Quelle est l'importance juridique de la délibération motivée dont il est question dans plusieurs codes (2) ? Comment faut-il interpréter les dispositions de certains codes, qui disent que les avaries communes doivent arriver depuis le chargement et départ du navire jusqu'au retour et déchargement ? Nous allons nous occuper ci-dessous de toutes ces questions.

1. Allemagne, art. 702 ; Congrès de Bruxelles de 1888, art. 1^{er}.

2. Code de commerce français, art. 400 et 440 ; Argentine, 1316 ; Chili, 1089 ; Hollande, 699, 23.

C. — La nature juridique des avaries communes (1)

44° Nous avons vu, qu'il est indiscutablement admis que les avaries communes sont « des sacrifices à répartir entre tous les intéressés à bord ». Dans quelles conditions ? Nous allons nous en occuper. Dans toutes nos recherches, rappelons-nous, que nous avons à traiter d'un sacrifice qui apparaîtra sous la forme d'un préjudice causé et qui doit être réparé par les membres d'une communauté, que nous aurons à définir et qualifier. Indemnité et communauté, voilà les deux idées dans lesquelles se cristallise notre problème. Supprimez l'une de ces deux idées ; supprimez le préjudice causé ou la communauté, au profit de laquelle les sacrifices ont été faits, et vous supprimerez la question elle-même.

45° Nous nous sommes suffisamment expliqués sur la distinction des avaries-frais et des avaries-dommages pour qu'il soit inutile d'y revenir ; nous avons démontré que si certaines différences avaient été indiquées entre ces deux sortes d'avaries, il n'était pas moins vrai, et nous l'avons démontré,

1. Bibliographie : MM. Lyon-Caen et Renault, t. V, pp. 877 et 5 ; Ripert, 2014 et s. V. Lyon-Caen, *R. D. I. M.*, t. XXI, p. 690 ; de Courcy, t. I, p. 335, 213, 256, t. II, p. 265 ; Danjon, t. III, p. 985 ; Desjardins, t. IV, p. 971 ; de Valroger, v. 1995 et *R. I. D. M.*, t. I, p. 268 ; Boistel, n° 1272 ; Hœster et Sacré, t. II, p. 946 ; Govare, pp. 20 et s. ; J.-V. Cauvet, n° 340 ; Arnould, 757 ; Droz, t. II, p. 369 ; Roger, n° 563 ; Weil, n° 282 ; Jacobs, étude..., p. 63 ; Salanson, p. 10 ; Bédarride, 1666 ; Vincens, pp. 182 et s. ; Laurin, 231 ; Caumont, pp. 496 et s.

que ces différences ne sont pas d'ordre juridique, mais ont pour origine la différence des circonstances dans lesquelles les avaries-frais et les avaries-dommages se produisent.

Partons de l'idée, qui d'ailleurs n'est pas contestée, que les règles fondamentales qui régissent soit les avaries-dommages soit les avaries-frais sont les mêmes. Nous pouvons dans ces conditions ne raisonner pour l'instant que sur le cas des avaries-dommages afin de trouver l'idée guide qui va nous conduire dans les recherches scientifiques que nous avons à faire.

46° Dans un grand nombre d'hypothèses, le capitaine se trouve dans la nécessité de sacrifier une partie ou toute la cargaison pour sauver le navire. Ce fait constitue la plupart du temps, une atteinte au droit de propriété d'autrui. C'est l'idée qui nous guidera dans nos recherches et qui nous aidera à trouver la solution du problème des caractères distinctifs des avaries communes. L'atteinte à la propriété d'autrui est au moins un quasi délit civil dans les termes de l'article 1382, pour ne parler que de ce cas, en mettant de côté le grand nombre d'hypothèses où on pourrait se trouver en face d'un délit, en même temps pénal. Mais l'atteinte de la propriété d'autrui est-elle toujours illicite ? N'y a-t-il pas des cas où cette atteinte est licite ? L'affirmative ne saurait faire de doute. Au moins en matière d'avaries communes, nous savons que le législateur permet cet acte, l'ordonne même, et si le capitaine ne sacrifiait pas la propriété d'autrui pour sauver l'aventure dans le cas où la chose serait possible, il serait en faute et par conséquent responsable pour avoir manqué à ses devoirs. Sans entrer dans les cas spéciaux pré-

vus par le législateur (1), n'y a-t-il pas une idée d'ordre général qui tolère l'atteinte à la propriété d'autrui et qui rend cet acte, d'ordinaire répréhensible, un acte licite ? Oui, c'est l'état de nécessité ; nous allons nous en occuper ci-dessous.

D. — De l'état de nécessité.

47° L'état de nécessité a donné lieu à beaucoup de controverses. Une étude générale et approfondie de cette matière serait très intéressante, mais dépasserait notre but. C'est pourquoi nous nous bornerons, dans nos explications, à la question de l'état de nécessité dans la classe d'hypothèses dont fait partie le cas d'avaries communes.

La théorie de l'état de nécessité, il faut le remarquer, en tant que théorie générale, en dehors des cas expressément prévus par la loi, est en droit français une théorie jurisprudentielle basée sur les articles 64 et 65 du code pénal (1).

1. Moriaud, *De l'état de nécessité*, thèse, Genève, 1889. A la page 185 cet auteur dit qu'il ne faut pas énumérer limitativement certains biens dont la conservation par un délit doit rester impunie. Une telle énumération ne saurait échapper à l'arbitraire ; et à la page 274, tout droit doit être législativement déterminé, aussi bien que les conditions d'exercice, chose qui n'est pas toujours facile. C'est pourquoi les législateurs ne reconnaissent que certains droits fondés sur l'idée de l'état de nécessité, comme le droit de jet à la mer, et celui du passage-sur un terrain privé lorsque la route est impraticable.

2. Espagne, Code pénal de 1870, art. 8 ; France, Code pénal, art. 64 et 65 ; Allemagne, Code pénal de 1870, art. 52 ; Suisse, Code pénal de 1819. V. MM. Ripert, 1990, 1995 ; Garçon, Code pénal annoté dans l'article 64, nos 94, 114, 128 et 132.

L'état de nécessité peut être défini, comme un état tel que la lésion ou la compromission d'un bien soit nécessaire au salut d'un autre bien plus important, et dont la conservation s'impose (1). On pourrait dire, d'une façon plus abstraite avec M. Moriaud (2), qu'un acte est nécessaire, quand il faut y recourir pour assurer un résultat que, par motif d'intérêt ou autre, nous jugeons devoir assurer (3-4). Nous en sentons bien la difficulté ; la notion est relative et tout dépend des circonstances. Il serait trop difficile, pour ne pas dire impossible, de donner une définition générale satisfaisante. Elle serait à coup sûr critiquée comme trop vague, et c'est pour cette raison que les législateurs modernes se sont abstenus, en principe, de le faire (5). Pour qu'un acte commis dans l'état de nécessité puisse rester impuni, il doit présenter les caractères suivants :

1° Que le mal soit tel qu'on ait le droit de l'éviter.

2° Que le mal à éviter doive certainement survenir en cas d'inaction (6), le tout en tenant compte du milieu et des circonstances.

1. Garçon, Code pénal annoté, art. 64, n° 114.

2. Moriaud, *loc. cit.*, p. 251.

3. Il faut bien se garder d'une méprise. L'état de nécessité n'indique nullement une nécessité matérielle, physique. On peut malgré tout, si on ne veut pas agir.

4. Cf. Schneider : sur le Code pénal suisse, p. 146, n° 14. « La destruction de la chose d'autrui pour sauvegarder sa propriété n'est pas un cas de nécessité admissible. V. *loc. cit.*, n° 16 et Cf. *Zeitschrift für Schweizerisches Recht*, t. XLIV, p. 518.

5. Moriaud, *loc. cit.*, p. 276.

6. Il faut bien se garder d'exagérer cette condition en matière d'avaries communes. Il ne faut jamais perdre de vue qu'en matière de navigation, le danger ne peut être écarté que si les mesures sont prises à

3° qu'il n'y ait pas de moyen dommageable pour éviter le mal en question (1);

4° qu'il y ait proportion du bien, dont la sauvegarde est visée, au bien sacrifié.

Toute personne ou seule la personne dans l'état de nécessité peut-elle dans ces conditions faire l'acte d'atteinte à la propriété d'autrui? la question est controversée. La justice et l'intérêt social exigent (2) que toute personne puisse intervenir dans ces circonstances; celui qui interviendrait et agirait en dehors du cas de nécessité serait en faute et serait responsable personnellement de tout le dommage causé.

48. — Quelle est la nature de l'acte d'atteinte à la propriété d'autrui dans le cas de nécessité? Cet acte n'est pas un acte fautif (3) mais on ne peut pas contester que c'est un acte injuste; injuste en ce sens qu'on ne voit pas pourquoi on aurait le droit d'infliger un dommage à quelqu'un, auquel on n'a rien à reprocher; il faut, donc, réparer l'injustice causée dans ces circonstances pour satisfaire à la justice. On pourrait dire que la réparation est la condition de

temps. Il en est autrement en matière terrestre où les dangers sont plus faciles à éviter, et où le retard dans la prise des précautions est moins préjudiciable. Nous avons déjà dit que dans la question de l'état de nécessité, il est difficile de poser des principes, et même pour l'application des principes posés on doit toujours tenir compte du milieu et des circonstances.

1. C. *infra*, n° 54.

2. V. Mouse's case cité ci-après, « interest rei publicae quod homines conserventur ». V. Berner, « de Impunitate propter summam necessitatem proposita ». Garçon, Code pénal annoté, art. 64, n° 114.

3. V. dans ce sens Mouse's case 12 vol. Coke's reports 63 des effets jetés à la mer par les passagers pour sauver leurs vies. L'acte des passagers a été reconnu licite par la Cour entière.

l'exercice de ce droit. « L'indemnisation du lésé sera considérée » dit Moriaud (1) « par le propriétaire, comme le prix raisonnable payé pour la conservation de sa chose ». Lehmann (2) caractérise cette atteinte, comme cas d'expropriation pour cause d'utilité privée; transformation des droits les plus divers en celui d'exiger réparation du préjudice, droit que nous ne refusons point à la personne lésée par l'acte nécessaire. Moriaud nous donne l'exemple de la personne qui, pour éteindre un incendie éclaté chez lui, s'empare à l'aide d'une effraction de l'extincteur d'un voisin, ou des seaux d'eau, qui ne lui appartiennent pas, pour éteindre le feu.

Le cas le plus caractéristique des avaries communes; le jet, ne constitue-t-il pas le plus souvent une atteinte portée à la propriété d'autrui, et qui se justifie en législation par le fait de l'état de nécessité? Nous ne saurions y répondre que par l'affirmative.

E. — Les avaries communes sont des sacrifices faits dans l'état de nécessité

49. — Presque tous les auteurs, expressément ou implicitement, et plus ou moins consciemment, s'expriment en faveur de cette idée, que les avaries communes sont des sacrifices faits dans l'état de nécessité. Et en effet, c'est le

1. Moriaud, *loc. cit.*, p. 272.

2. Lehmann *Über die Civilrechtlichen wirkungen des Notstandes* Ihering's Jahrbücher, XII, pp. 215-250. Moriaud, *loc. cit.*, p. 260

danger et non l'intérêt commun qui autorise ces sacrifices. Gagner du temps, faire un voyage plus vite dans l'intérêt du navire et de la cargaison, n'est pas un motif qui autorise la destruction d'une partie de la cargaison ; c'est en cas de danger que le capitaine acquiert en vertu de la loi (et non en vertu d'une autorisation du propriétaire de la marchandise) le pouvoir d'en disposer pour le salut commun (1). M. Garçon (2) s'exprime dans le même sens en disant que le crime de baraterie donne lieu à de très fréquentes applications pratiques de la théorie de l'état de nécessité. Le capitaine ne peut être puni s'il a obéi à la force majeure, et si dans ces conditions il a jeté à la mer, détruit ou dégradé le chargement, ou une partie du navire. On peut dire *a contrario*, que dans le cas où le capitaine ne se trouverait pas forcé de le faire par l'état de nécessité, il pourrait être déclaré coupable du délit de baraterie (3).

S'il en est ainsi, si les avaries communes sont des sacrifices faits dans l'état de nécessité, quels sont donc les caractères distinctifs des avaries communes ; voilà le problème auquel nous arriverons après avoir dit quelques mots sur la notion de l'expédition maritime.

1. *Lowndes*, pp. 48 et 82 ; Lord Stowel, dans l'affaire de la *Gratitudine*, 3 chr. : Rob., 240, p. 250.

2. Garçon, *Code pénal annoté*, art. 64, n° 132, p. 182.

3. Cf. Loi du 10 avril 1825 et décret du 24 mars 1852.

CHATIPRE II

De l'expédition maritime

GÉNÉRALITÉS. — 50. — Nous avons parlé de l'état de nécessité en matière d'avaries communes ; cet état pourrait incontestablement se présenter, également, dans les avaries particulières ; il faut donc commencer par quelques observations, qui délimiteront le domaine dans lequel nous ferons nos recherches.

Il faut d'abord procéder à un examen des circonstances dans lesquelles se fait une expédition maritime, et caractériser les risques auxquels elle pourrait se trouver exposée. Nous le ferons ci-dessous, en parlant des points suivants :

1° De la notion de l'expédition maritime et du contrat de transport par mer.

2° De la communauté d'intérêts existant à bord d'un navire pendant le voyage.

3° De l'égalité des intéressés faisant partie de la communauté du bord et des droits et des devoirs du capitaine.

A. — De la notion de l'expédition maritime
et du contrat de transport par mer (1)

51. — Il faut concevoir l'expédition maritime, comme une opération unique, ayant pour but le transport, par voie de mer, de certains objets d'un port à un autre, dans les conditions arrêtées entre les parties.

Chacun des chargeurs ne saurait dire si le contrat qu'il a passé a été bien exécuté ou non, avant que le navire n'arrive au port de destination, aussi longtemps que cela est encore possible, et que le voyage n'est pas abandonné. Ce n'est qu'à la fin du voyage qu'on pourrait dire en quoi la situation de chacun des intéressés est différente de celle qui serait si le capitaine avait ou n'avait pas fait certains actes ; c'est à la fin du voyage que chacun peut savoir si un préjudice lui a été causé et s'il ne l'aurait pas subi sans les actes ou omissions, dont il se plaint. Pour l'appréciation, donc, d'un préjudice causé dans une expédition maritime, il faut rechercher en quoi la situation de la personne lésée est différente de celle qu'elle aurait eue, sans l'acte dont elle se plaint, et c'est de ce chef et dans ces limites seulement, qu'elle doit pouvoir demander une réparation.

Après ces explications, nous pouvons rechercher quels sont les caractères, et comment il faut entendre la communauté d'intérêts existant à bord d'un navire, pendant une expédition maritime.

1. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, t. V, 768. Weil, n° 324.

B. — De la communauté d'intérêts pendant le voyage (1)

52. — Lorsque nous faisons allusion à cette communauté, il ne faut point croire qu'il s'agit d'une association de droit; cette dernière ne saurait résulter que d'une convention intervenue entre les différents intéressés. Ce n'est pas le fait d'être exposé à un seul et même péril qui eut créé une communauté de droit. Le propriétaire du navire est intéressé à l'expédition pour le navire et le fret. Si le navire fait naufrage, il perd l'objet de son droit de propriété, il perd en même temps son fret, car les effets chargés à bord ne doivent aucun fret, s'ils ne parviennent pas à destination, ayant péri en cours de route (2). Les différents chargeurs perdent à leur tour, en cas de naufrage, tout ce qu'ils ont chargé à bord. Nous voyons ainsi qu'il y a une communauté d'intérêts entre les différents intéressés à ce que l'expédition réussisse, à ce que le naufrage soit évité.

Mais ces intéressés ne sont liés entre eux par aucun lien juridique. Prétendre comme on l'a déjà fait, que le capitaine contracte comme représentant de l'armateur et des chargeurs et que la signature du connaissement par chacun des intéressés crée un lien juridique entre eux, et par voie

1. MM. Lyon-Caen et Renault, t. V, n° 765

2. Pour les cas où le fret n'est dû qu'en partie, v. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, 772. C'est un groupe d'hypothèses dans lesquelles la cargaison n'arrive pas à destination, mais sans qu'elle ait péri en cours de route.

de conséquence, une communauté contractuelle, c'est attribuer au capitaine un titre qu'il n'a pas. D'ailleurs la communauté dont il est question eut existé, au moins théoriquement, entre personnes qui n'ont signé aucun connaissance, et qui ont même chargé frauduleusement, et à l'insu du capitaine (1).

Pour conclure, la communauté d'intérêts à bord d'un navire pendant une expédition maritime, n'est qu'une communauté de fait dans laquelle figurent tous ceux qui ont exposé des valeurs aux risques de l'expédition, et dont l'intérêt dans la réussite de cette expédition n'est proportionnel à ces valeurs que lorsqu'il s'agit d'un danger menaçant toute l'aventure.

De la durée de cette communauté

§3. — La durée de cette communauté est une question qui a tourmenté les jurisconsultes, et qui a donné lieu à beaucoup de controverses dans la pratique. Le Code de commerce français, dans son art. 400, *in fine*, dit « sont avaries communes les dommages soufferts volontairement... depuis leur chargement et départ jusqu'au retour et déchargement (2) ». Et en effet, c'est la durée normale de cette

1. France, art. 420 ; Allemagne. art. 708 ; Grèce, art. 200 (425) il y a des dispositions analogues dans les autres Codes étrangers.

2. Argentine, art. 1316 ; Chili, 1089. Il n'en est pas question dans les autres codes étrangers, sauf dans ceux qui ont subi l'influence du Code français.

communauté. Dès qu'une partie de la cargaison à transporter se trouve à bord du navire transporteur, on peut alors concevoir des sacrifices faits dans un but de salut commun du navire, et de la cargaison déjà chargée.

Cette communauté peut être modifiée dans la suite dans sa composition, mais sans en affecter en rien les principes qui la régissent. La communauté peut être plus ou moins étendue, quant aux éléments qu'elle comprend, sans que l'idée des sacrifices faits pour le salut des choses exposées aux risques en change le caractère.

L'arrivée du navire avec sa cargaison au port de destination n'est pas un fait qui exclut l'idée des sacrifices faits pour le salut commun, puisqu'un danger menaçant le tout de perte, est encore possible. Ce n'est qu'après le déchargement, qu'il y a impossibilité matérielle pour les effets déchargés, de courir un risque de perte avec le navire. Donc, sans exagérer l'importance de la disposition de l'art. 400 *in fine* du Code de commerce français dont il a été question ci-dessus, il faut reconnaître dans les mots, « depuis le chargement et départ jusqu'au retour et déchargement », une période de temps, pendant laquelle les avaries communes peuvent avoir lieu (1). Comment pourrait-on concevoir des avaries

4. Locré en parlant de l'article 397 du Code de commerce français qui contient la disposition de l'article 400. *in fine*, dont nous parlons, a voulu l'interpréter distributivement. « Quant au dommage », dit-il « que la chose éprouve, il n'est réputé avarie que lorsqu'il survient par l'effet de la navigation ».

« D'après le texte de notre article, le temps de la navigation dure en ce qui concerne le navire et ses accessoires, depuis le moment du départ jusqu'à celui de son arrivée, c'est-à-dire comme l'explique avec plus d'étendue l'article 328, depuis le jour où le navire a été mis à la voile,

communes à un moment où un risque commun de perte est inconcevable?

Mais, comme nous disions plus haut, il ne faut point s'attacher aux mots, mais aux idées qu'ils contiennent; il peut y avoir une séparation momentanée des éléments constituant cette communauté de fait, dont nous nous occupons; cela arrive dans le cas de relâche forcée, pour réparer les avaries, particulières ou communes, arrivées au navire. Dans ce cas, cette séparation, avec les conséquences qu'elle comporte, n'est qu'un détail qui se rattache directement à la relâche décidée, et qui doit être régie par les mêmes règles que la relâche elle-même; la communauté peut subsister, même après la séparation de certains éléments, lorsque la séparation revêt le caractère d'une mesure prise pour le

jusqu'à celui où il est arrivé ou amarré au port du lieu de sa destination ».

« A l'égard des marchandises, depuis leur chargement jusqu'à leur déchargement, c'est-à-dire, aux termes du même article 328, non seulement depuis qu'elles ont été chargées sur le navire, mais encore depuis qu'elles l'ont été sur des gabarres pour y être portées, jusqu'au jour où elles sont délivrées à terre ».

Locré commet une confusion. La disposition de l'article 328 se comprend très bien dans le cas de l'assurance et du prêt à la grosse, par cela même que l'assureur et le prêteur à la grosse ne supportent les risques que pendant un temps limité. Lire la disposition en question de l'article 400 *in fine*, distributivement équivaut à dire que les avaries communes ne peuvent avoir lieu avant le départ du navire. Or cela constitue une erreur évidente. V. Locré, *Esprit du Code de commerce*, t. IV, p. 322; cf. en faveur du système de Locré que nous critiquons, le *Rép. général du droit français*; Cf. MM. Lyon-Caen et Renauld, t. VI, 864; Cf. Trib. du Havre, 2 décembre 1879, J. H., 80. 4. 74; Marseille, 9 avril 1862, J. M., 62. 4. 433.

compte de la communauté, dans son intérêt, à ses frais, et à ses risques (1).

Le déchargement, comme nous avons dit, a pour effet de mettre fin à la communauté de fait, par rapport à l'objet déchargé; mais cela n'est vrai qu'autant que le déchargement a lieu, pour une cause autre que celle de l'intérêt de l'aventure. Toute mesure causant un préjudice, doit être à la charge de celui qui en aurait dû profiter; et si la séparation d'un élément de la communauté constitue une mesure nécessaire prise pour le salut de l'aventure (2), la situation de l'élément séparé doit être examinée et rétablie telle qu'elle serait, si la dite mesure n'était pas prise. L'élément, séparé de la communauté dans l'intérêt de cette dernière, ne doit en rien souffrir, parce que tous les intérêts à bord doivent être traités sur un pied d'égalité de la part du capitaine (3).

54. — C'est ici qu'il faut mentionner deux jugements intéressants, l'un du Tribunal d'Anvers, en date du 24 septembre 1904 (4), et l'autre du Tribunal de Marseille, en date du

1. V^o *Revue internationale de Droit maritime*, t. XXVI (1910-1911), p. 749.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 920 « Toutes les fois que le navire et la cargaison courent un danger commun et qu'on ne peut les préserver qu'en les séparant, les frais de l'opération par laquelle on effectue la séparation sont des avaries communes ». Cf. les paroles de l'honorable juge Bowen (dans *Lowndes*, p. 207) que nous n'approuvons pas entièrement. V^o aussi *Lowndes*, pp. 159-160; Desjardins, IV, 1006.

3. Cf. J. V. Cauvet, t. II, n^o 339.

4. Anvers, 24 septembre 1909, *R. I. D. M.*, t. XXV, p. 397, « cargaison placée en sûreté avant le renflouement du navire ». Si la cargaison est partiellement vendue ou réexpédiée par d'autres vapeurs, ce fait n'enlève pas nécessairement aux frais faits pour le renflouement, leur caractère

6 juillet 1905 (1). C'est ce dernier qui va nous retenir longtemps. Il s'agissait en l'espèce du navire *Espagne* qui avait échoué fortuitement, avec un plein chargement, à destination de Marseille. Le capitaine avait pris les mesures nécessaires, pour que la cargaison saine soit débarquée et expédiée à destination par deux autres navires, et que la marchandise avariée soit vendue sur place. Dans l'exécution de toutes ces mesures, le capitaine déclarait agir dans l'intérêt du navire et de la cargaison, et sans la moindre intention de rompre le lien qui attachait la marchandise au navire, et sans se départir de son gage.

Lors de l'introduction de l'instance en règlement d'avaries communes, certains assureurs sur facultés contestaient la demande du propriétaire du navire, en disant que par le fait de l'entier débarquement de la cargaison, les intérêts respectifs, du vapeur *Espagne* et de la cargaison, auraient été complètement séparés.

A quoi le tribunal répondait, que pour un seul et même événement générateur d'avaries communes, le navire et la cargaison doivent être considérés, comme formant une masse

d'avaries communes. Navires *Bellanoch* et *Canning* — abordage — Le *Bellanoch* coulé avec la cargaison, il s'agissait de son sauvetage.

1. Trib. de Marseille, 6 juillet 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, p. 93. « Communauté d'intérêt. Navire échoué fortuitement, allègement, cargaison réexpédiée par d'autres navires. Requête à fin d'autorisation. Non rupture du voyage. La communauté entre le navire et la cargaison subsiste, frets de réexpédition, avaries communes, continuation du voyage ». Ce jugement a été confirmé par la Cour d'Aix par un arrêt du 18 janvier 1906. V^o *R. I. D. M.*, t. XXI, 431. C'est sur cette affaire du navire *Espagne* que MM. Lyon-Caen, de Valroger, Autran et Lejeune ont été consultés.

indivisible, engagée dans une même opération, courant la même aventure, et supportant et répartissant, au prorata de leurs valeurs respectives, les frais ou les dommages subis dans un intérêt commun.

« Attendu qu'en l'espèce on ne comprendrait », ajoute le tribunal, « que le capitaine qui avait la faculté de mettre sa cargaison à terre, de l'emmagasiner pendant toute la durée indéterminée de ces opérations de renflouement, de la reprendre à son bord pour la porter à destination, puisse voir les intérêts de ses armateurs gravement compromis, parce qu'il a très régulièrement pris la mesure sage et utile et la plus conforme aux intérêts des chargeurs ». Le tribunal insiste, aussi, sur ce fait que tous les chargeurs ont reçu leurs marchandises à l'arrivée, en versant une contribution provisoire, et en s'engageant à payer la contribution qui serait mise à leur charge ; et cela sans aucune protestation ni réserve, ni sur le caractère ou la portée de l'événement, ni sur la nature de leurs droits et obligations.

Voilà la faute commise par les chargeurs ; d'après ce que le tribunal affirme, les chargeurs avaient reconnu qu'il s'agissait d'une avarie commune, et ils s'engageaient à payer leur quote-part.

Nous contestons, qu'en l'espèce, une avarie commune ait eu lieu, à un moment quelconque ; et de ce chef, nous allons plus loin que les chargeurs. En effet il y a eu un échouement fortuit, dont les conséquences devaient être supportées par la personne qui a essuyé les dommages, ou a occasionné les dépenses, puisqu'à aucun moment aucun événement n'est intervenu, qui a pu changer le caractère de l'avarie ; en effet, il découle de ce jugement et des faits rela-

tés, qu'il y avait entre les intérêts du navire, et ceux de la cargaison, une différence qualitative; il était établi que la cargaison n'avait à aucun moment couru un risque quelconque de perte.

Si le capitaine avait préféré transporter lui-même la cargaison à destination (puisque les chargeurs n'ont pas manifesté la volonté de rompre le voyage) il n'aurait pu faire supporter à la cargaison que les dépenses occasionnées par elle (1), par son débarquement, emmagasinage et rembarquement, et cela dans les limites des frais que la cargaison aurait supportés, si le capitaine avait pris l'autre parti, d'envoyer la cargaison à destination par d'autres navires. Si dans le cas du navire Espagne le capitaine avait gardé la marchandise pour la transporter lui-même, il l'aurait fait dans son intérêt; et dans cette hypothèse, si les chargeurs parvenaient à établir que l'expédition de la cargaison à destination par d'autres navires fût plus économique pour la cargaison, ces derniers ne devaient supporter aucun préjudice, d'une mesure prise dans l'intérêt du propriétaire du navire. Le tribunal donc ne fait qu'une pétition de principe, en disant que si le capitaine avait gardé la cargaison et l'avait transportée lui-même à destination, il aurait pu faire contribuer les chargeurs aux frais du renflouement.

Il ne faut pas oublier le principe si souvent proclamé en Angleterre (2), que le capitaine doit toujours prendre pour la conservation de la cargaison les mesures les plus écono-

1. Cf. Lowndos, *loc. cit.*, p. 477.

2. Walthew c. Mavrojani, L. R., 5 Exch. 416; Hallet c. Wigram 9 C. B. 580; V^o Gourlie, 396; Phillips Ins. § 4340; Parsons, 2, 265.

miques (1), lorsqu'il y aura du choix. Dans l'espèce, les frais très élevés du renflouement n'étaient nécessaires que pour la conservation du navire, la cargaison pouvant être mise à l'abri à peu de frais ; et en fait aucun événement n'était précédemment intervenu, qui ait pu donner lieu à une avarie commune. Dans l'affaire du navire *Espagne*, dès le début, nous sommes en face d'une avarie particulière. A aucun moment un danger commun ne s'était présenté, et le navire et la cargaison, au lieu d'avoir des intérêts communs, avaient, au contraire, des intérêts qualitativement différents (2) ; la cargaison n'avait besoin, pour sa conservation, que d'un simple déchargement, tandis que le navire ne pouvait être sauvé qu'en effectuant les frais élevés de renflouement.

Le tribunal de Marseille, en faisant dans l'espèce, application des principes des avaries communes, a rendu un jugement injuste (3) pour lequel sont, au moins partiellement,

1. V. *Infrà*, n° 47.

2. Dans l'affaire du navire *Bellano* (Anvers, 24 septembre 1909) déjà cité, la situation était différente ; le navire ayant coulé à la suite d'un abordage, le sauvetage du navire et de la cargaison constituait une opération unique et indivisible dont s'était chargée la « Salvage Association ». L'opération du sauvetage était matériellement telle, que toute distinction dans les actes successifs de cette opération aurait été arbitraire et eut jeté ceux qui seraient chargés de son règlement dans des difficultés inextricables (Cf. *Lowndes*, p. 172). Il en serait autrement si la cargaison pouvait être retirée seule d'une façon plus économique que si elle était retirée avec le navire. V° Kemp, c. Halliday, 6 B. et S. 723. 344 G (N.S.) 9 B. 233. V° *Lowndes*, p. 162. Il raisonne de la même façon dans le cas d'un navire échoué fortuitement.

3. V° un jugement rendu en Angleterre Job. c. Langton 6 E. et B. 779. Il s'agissait en l'espèce d'un échouement fortuit. On a déchargé la cargaison, après quoi le navire fut renfloué. Les frais élevés de renflouement

responsables les chargeurs, pour n'avoir pas exclu, dès le début et entièrement, toute question d'avarie commune. Le tribunal de Marseille s'est attaché à certaines conditions des avaries communes, en oubliant les principes et l'origine de ces conditions.

55. — Un jugement rendu en Grande-Bretagne sur un cas analogue à celui du navire *Espagne* a appliqué les règles que nous défendons. Il s'agissait d'un navire échoué fortuitement. Les marchandises furent déchargées et mises en lieu sûr; puis le navire renfloué et conduit à destination après avoir pris les marchandises à bord. L'armateur soutenait que, le voyage n'ayant pris fin qu'à l'arrivée du navire à destination, les chargeurs devaient contribuer aux frais de renflouement.

Les chargeurs répondaient, avec raison, que les marchandises, n'ayant pas couru de risque à aucun moment, elles n'étaient débarquées et réembarquées que dans l'intérêt du navire seul. Le demandeur a été débouté de sa demande; l'honorable juge M. Smith, a fait siennes les conclusions des chargeurs, en disant notamment, que les frais de renflouement auraient été admis en avaries communes, si la cargaison avait été débarquée sur une île déserte; car alors seule-

n'ont pas été admis en avaries communes, car la marchandise n'avait aucun intérêt au renflouement. Il en serait autrement si le navire étant échoué sur une île déserte, la cargaison avait intérêt (au risque de se perdre), à ce qu'elle fut transportée à destination par le navire renfloué. Cf. *Lowndes*, p. 162; *Gourlie*, p. 386. V. un jugement rendu également en Angleterre, affaire *Moran c. Jones Ell. et Bl.*, 523, dans laquelle les frais de renflouement ont été bonifiés en avaries communes, et dans laquelle le juge a reconnu que sans l'opération du renflouement les marchandises auraient pu être perdues. Cf. *Lowndes*, p. 167.

ment, elle aurait intérêt à ce que le renflouement du navire fût fait pour être transportée par lui à destination, sans quoi, elle eût risqué de se perdre (1).

C'est dans le même ordre d'idées que Benecke (p. 216) disait, qu'on ne saurait classer en avaries communes, les frais de renflouement, dans le cas d'un navire échoué dans la Tamise, parce qu'on ne saurait prétendre, dans ce cas, que les frais ont été faits dans l'intérêt du navire et de la cargaison.

56. — Une dernière question, que nous allons examiner, à propos de la notion de la communauté, c'est le point suivant : doit-on considérer comme avaries communes le préjudice causé à un train de remorque, lorsque le remorqueur se trouvant en danger coupe la remorque pour se sauver ?

Nous reconnaissons avec M. Danjon (2) que le contrat de remorquage constitue un louage d'ouvrage, et le fait de couper la remorque, n'est que la renonciation à l'exécution d'une obligation contractuelle, sous la pression d'une force majeure qui dégage le remorqueur de ses obligations ; il ne saurait, donc, être question d'avaries communes. La communauté de fait existant à bord d'un navire, telle que nous l'avons

1. V. *Walthew c. Mavrojani*. L. R. 3. Exch. 116, p. 119 (*Lowndes*, p. 167-172).

2. Danjon, t. III, n° 981. Cour suprême des Etats-Unis, 24 mai 1897, *R. I. D. M.*, t. XIII, p. 417. On y lit : « Il n'y a pas d'avarie commune si le capitaine d'un remorqueur, devant un péril imminent de perte, coupe la remorque en abandonnant les allèges dans l'intention réalisée de sauver le remorqueur. Les allèges remorquées ne sont nullement placées sous la direction du capitaine du remorqueur, au même titre que le remorqueur et la cargaison qu'il peut avoir à bord ».

expliquée, ci-dessus, n'existe pas entre le remorqueur et le train remorqué.

C. -- De l'Égalité des Membres de la Communauté et des Droits et des Devoirs du capitaine.

57. — En présence d'un danger de perte, chacun des intéressés a le droit légitime de vouloir sauver sa propre chose (1). En effet, il n'y a aucune bonne raison qui puisse justifier le sacrifice de l'un des chargeurs, plutôt que celui d'un autre. Il y a une égalité entre les intéressés du bord, que le capitaine doit respecter ; ce qui amène Govare à dire que théoriquement le capitaine devait sacrifier une part proportionnelle de chaque élément de la cargaison. Il est impossible de sacrifier, en cas de danger, une part proportionnelle de chaque élément ; par voie de conséquence, si pour une raison ou pour une autre, nous ne pouvons pas faire participer matériellement chacun des intéressés aux sacrifices fait pour le salut commun, il faut que nous puissions, après coup, rétablir l'égalité exigée par la justice. C'est cette idée capitale que M. Lyon-Caen a si heureuse-

1. Govare, *loc. cit.*, p. 10. Emerigon, prévoyant un cas de dépôt où la chose déposée et un autre bien du dépositaire, se trouvent ensemble en péril de se perdre, se demande si en pareil cas, le dépositaire doit sauver la chose déposée plutôt que la sienne propre. « Il semble qu'on n'est pas blâmable », dit-il, « de penser premièrement à soi », *primâ charitas sibi*. Emerigon Ass., I. 12, 41.

ment exprimée, en disant que, celui dont la propriété a été sacrifiée, ou qui a fait une dépense dans l'intérêt de salut commun, doit être rétabli dans la même situation pécuniaire, où il serait si, le sacrifice avait porté sur une autre chose, ou si la dépense avait été faite par un autre intéressé. C'est, toujours, la même idée d'égalité, exprimée sous une autre forme.

58. — Mais alors, si tous les éléments composant la communauté à bord, doivent être mis sur un pied d'égalité (1), si l'élément sacrifié doit se trouver dans la même situation où il se trouverait dans le cas où le dommage aurait porté sur une autre chose, que doit-on décider dans le cas où il y aurait plusieurs avaries dans le même voyage. Les effets sacrifiés, doivent-ils contribuer aux avaries communes postérieures à celle dans laquelle ils ont été sacrifiés ? S'il est constant, que la marchandise a été sacrifiée pour le salut et bien commun, et que ce fait lui a épargné des avaries particulières, qui lui seraient indubitablement arrivées au cours du voyage, si elle était restée à bord, ces avaries, qui lui ont été épargnées, doivent-elles être déduites de la réparation qui lui est due par voie de contribution ? Nous avons tous les éléments nécessaires pour trouver la vraie solution juridique et qui malheureusement n'est pas restée, sans contestation en France.

Le Code de commerce français, dans son article 425, dit que les effets jetés ne contribuent en aucun cas (2), au paiement des dommages arrivés depuis le jet aux marchandises

1. Cf. Danjon, *loc. cit.*, n° 1004.

2. V^o Valin. *Ordonnance de la marine de 1681*, liv. III, t. VIII, art. 27.

sauvées, et que les marchandises ne contribuent point au paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité. C'est en se fondant sur ce texte, que certains auteurs ont soutenu que les intéressés sacrifiés ne devaient même pas contribuer aux sacrifices faits postérieurement pour le salut et bien commun (1). M. Desjardins (2) suppose l'hypothèse suivante : Un navire éprouve dans sa traversée, deux avaries communes successives, l'une antérieure, l'autre postérieure à une relâche ; au port de relâche on répare le navire et on vend les marchandises avariées. Devra-t-on procéder à la composition d'une seule masse active, se demande M. Desjardins, ou chaque avarie sera-t-elle répartie, sur deux séries de capitaux contribuables ? Il est constant, par hypothèse, que les marchandises ont été retirées dans l'intérêt de leur propriétaire, et non pas comme une mesure prise pour le salut et bien commun. M. Desjardins répond par la négative ; il refuse, et avec juste raison, de faire contribuer le fret des marchandises vendues, aussi bien que ces dernières, pour le capital perçu à la suite de la vente, parce que les sacrifices postérieurs à la relâche ne peuvent plus les concerner. Les marchandises vendues dans l'intérêt de leur propriétaire, ont été séparées de la communauté, et leur fret entier a été définitivement acquis à l'armateur.

Nous sommes d'accord avec M. de Valroger pour reconnaître l'exactitude de la solution défendue par M. Desjardins, dans l'hypothèse où il se place. Mais cette solution ne saurait être défendue, dans le cas où la séparation d'un élé-

1. V. Desjardins, t. IV, 1066 ; Alauzet, sur l'article 425, cités par de Valroger, *loc. cit.*, t. V, 2231.

2. Desjardins, *loc. cit.*, n° 1066.

ment de la communauté a eu lieu, comme une mesure de salut pour le bien commun. Dans ce cas, le propriétaire des biens sacrifiés, avons-nous dit, devait être traité sur un pied d'égalité comme les autres intéressés ; et il devait être rétabli dans la situation qu'il aurait, si les sacrifices avaient porté sur les biens d'un autre intéressé ; on doit le rétablir dans la situation qu'il aurait comme si ses biens étaient restés à bord. La personne sacrifiée doit, donc, contribuer aux avaries communes postérieures ; et on doit déduire de l'indemnité qui lui sera allouée, les dommages qu'il aurait incontestablement subis ou les dépenses qu'il aurait faites, si ses biens étaient restés à bord ; dommages ou dépenses que l'acte de sacrifice lui a épargnés.

Cette idée d'égalité entre les intéressés, nous amène à parler de l'obligation légale du capitaine à faire tout ce qui est dans son pouvoir pour mener l'expédition à bonne issue, et livrer les effets à destination. Cette obligation existe également envers tous ; d'où la conséquence que le capitaine doit traiter tous les intérêts à bord sur un pied d'égalité ; s'il venait à rompre cette égalité au préjudice de l'un des intéressés, il doit la rétablir ainsi que nous l'exposerons plus loin.

TITRE II

DES CARACTÈRES DISTINCTIFS DES AVARIES COMMUNES (1).

GÉNÉRALITÉS.

39. — Quand on dit sacrifices faits pour prévenir un danger de perte de l'aventure, on annonce toutes les conditions constitutives d'avaries communes. Un grand nombre d'auteurs (2) exigent :

A) Un sacrifice volontaire de la part du capitaine, (dommage ou dépense) ;

B) Que ce sacrifice soit motivé par l'intérêt commun

1. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 877 et *R. I. D. M.*, t. XXI, 690 ; Ripert, 2011, 2033. Danjon, 985 ; de Valroger, V, 1995 ; de Courcy, I, 243, 256 ; II, 265 ; J. V. Cauvet, II, 340 ; Arnould, 757 ; Droz, II, 369 ; Roger, n° 565 ; Desjardins, IV, 971 ; Weil, n° 282 ; Bédarride 1666 ; Vincens, 182 et s. ; Laurin, 231 ; Gaumont, 496 ; *Pandectes belges*, t. LV, 690 ; Boistel, 1272.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 877 ; de Courcy, I, 225 ; I, 265 ; Desjardins, IV, 901 ; de Valroger, V, 1995 ; Govare, p. 20 ; Frignet, n° 320 ; Jacobs, *Etudes sur les avaries en vue du congrès d'Anvers*.

suivant les uns, par le salut commun, du navire et de la cargaison d'après les autres ;

C) Un résultat utile obtenu à la suite de ces sacrifices. Boistel (1), au contraire, n'exige qu'un sacrifice, acte volontaire, fait pour le salut commun ; il rejette ainsi, la condition du résultat utile, comme nous le ferons nous-même. Aussi, il n'admet l'avarie commune, que dans le cas de danger commun, et non pas dans le cas de simple intérêt commun.

Pour nous, les conditions nécessaires pour qu'il y ait avaries communes, peuvent être résumées de la façon suivante :

1° Un danger menaçant l'aventure de perte, ou une crainte raisonnable dans le même sens ;

2° Des sacrifices (2), dommages ou dépenses extraordinaires et volontaires faits, soit pour prévenir, soit pour conjurer ce péril commun.

Nous ne devons tenir compte, du moins en législation, ni de l'origine du danger, ni du résultat utile obtenu à la suite de ces mesures ; il suffirait, disait Boistel, que l'on pût avoir une légitime espérance de sauver le navire par ce moyen (3).

1. V. Boistel. n° 1272 ; Desjardins, IV. 971.

2. Le mot « sacrifice » implique en lui-même l'idée d'un dommage ou d'une dépense extraordinaire (c'est-à-dire, une perte qui n'est contractuellement mise à la charge d'aucune des parties contractantes) et volontaires. Sur l'idée du caractère volontaire et extraordinaire des sacrifices, nous nous expliquerons plus loin.

3. Boistel, n° 1273.

CHAPITRE PREMIER

Du danger commun (1).

GÉNÉRALITÉS.

60. — Dans ce chapitre, nous examinerons si le péril commun, et la crainte raisonnable d'un pareil danger, sont les seules hypothèses dans lesquelles, les sacrifices faits dans l'intérêt de la communauté du bord peuvent être admis en avaries communes. Ne saurait-on pas faire supporter proportionnellement par tous les intéressés, le coût des mesures prises dans l'intérêt commun, sans qu'il soit question de salut commun ?

Nous ne saurions passer sous silence, le point important

1. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 882 ; Ripert, 2045 ; de Valroger, V, p. 406 ; Prentice's Abbotts' Merchant Shipping, 12^e édit., p. 516 ; The Laws of England, n^o 881 ; Crémieu, *R. I. D. M.*, t. XXVI, p. 737 ; *Pandectes belges*, t. LV, p. 706 ; Cauvet (J. T.), n^o 342 et s. ; Rhallys, p. 67 ; Mai, p. 22 ; Conf. *Le Consulat de la mer*, ch. CIX, CX, CXCV ; *Le Guidon de la mer*, ch. V, art. 21 et 30 ; Conf. Les Codes de commerce des Etats suivants : Belgique (loi du 10 février 1908) art. 148 ; Hollande, art. 699 ; Allemagne 702 et 704 ; Chili, 1089 ; Italie, 643 ; Pays scandinaves, art. 187 ; Finlande, 133 ; Espagne, 811 ; Portugal, 635.

de savoir, si en matière d'avaries communes, l'origine du danger influe sur le caractère des avaries ; si, par exemple, à la suite d'une faute du capitaine ou de l'équipage, ou d'un vice propre du navire ou de la cargaison transportée, l'aventure se trouvait en péril, et si des sacrifices étaient nécessaires pour le conjurer, si cette faute ou ce vice propre de la chose, seraient suffisants pour exclure l'idée de contribution ? Quelle que soit la réponse, quelle est l'influence de la clause d'exonération des fautes du capitaine que nous trouvons si souvent dans les connaissements ? Voilà un grand nombre de questions, qui malgré tout ce qui a été écrit jusqu'ici, n'ont pas été entièrement épuisées, et dont l'analyse présente encore un grand intérêt scientifique.

SECTION I

La condition du danger commun impliquée dans l'idée de l'état de nécessité.

61. — Nous avons vu, que les avaries communes, dommages ou frais, étaient régis par les mêmes principes. Nous avons déduit du fait que l'atteinte à la propriété d'autrui, ne saurait être tolérée que dans le cas de l'état de nécessité, que les avaries communes, dommages ou frais, étaient des sacrifices faits dans les mêmes conditions, c'est-à-dire, en cas de danger de perte qui devait être commun pour le navire et la cargaison, pour que la contribution proportionnelle de tous les intéressés puisse être justifiée.

Ainsi, contrairement à ce que dit M. Davauseau (1), lorsque le débarquement de la marchandise est nécessité par la forte humidité régnant dans la cale, par suite de l'eau de mer introduite dans le navire pendant les mauvais temps essuyés, tous les frais de débarquement, magasinage, rembarquement et autres faits dans l'intérêt de la cargaison, doivent être supportés par elle et ne doivent pas être admis en avaries communes. De même, si dans le but de réparer le navire endommagé par fortune de mer, on est obligé de débarquer la cargaison ; et si la réparation du navire n'est pas indispensable pour la conservation de la cargaison, cette dernière ne doit pas contribuer à ces frais, puisqu'ils n'ont pas été faits pour le salut et bien commun ; sauf à accorder au capitaine dans certains cas, l'*actio de in rem verso*, s'il y a lieu.

62. — La condition de danger commun ne répond-elle pas à la question de savoir s'il faut un danger de perte totale, ou s'il ne suffit pas d'un danger de perte partielle ? En effet, si nous voulions admettre les avaries communes, dans le cas de danger de perte partielle, ce serait nier tout ce que nous avons dit sur l'idée de communauté. Car qui peut assurer dans ce cas, que tous les intérêts à bord sont menacés de perte ? Et si cela ne peut pas être affirmé, on ne peut pas prétendre qu'il s'agit d'un danger commun, puisque certains intérêts ne sont pas menacés de perte ; mais à supposer que tous les intérêts à bord soient menacés de perte ce qui nécessiterait une combinaison des circonstances difficilement réalisable, qui peut affirmer, que cette perte probable

1. Davauseau, p. 132 et suiv.

Haralambidis

aurait frappé proportionnellement les intérêts que chacun aurait exposés au risque, pour qu'une contribution proportionnelle soit justifiable ?

Nous devons conclure qu'un danger commun ou une crainte raisonnable de perte totale est nécessaire pour qu'il puisse être question d'avarie commune (1) (2).

§ 1. — DE L'IMMINENCE DU PÉRIL.

63. — Nous avons affirmé qu'une crainte raisonnable de perte suffisait pour donner aux sacrifices faits dans un but de sécurité commune le caractère d'avaries communes. Mais tous les auteurs ne sont pas d'accord avec nous. Et il y a eu un moment où la jurisprudence, influencée peut-être par le fait qu'en général on exigeait l'imminence du péril pour

1. Nous ne parlerons dans l'avenir, pour plus de simplicité, que de l'hypothèse de danger commun présent ; nous laisserons sous-entendre le cas de crainte raisonnable de perte totale, car il est régi par les mêmes règles.

2. La disposition de l'article 403, alinéa 3 du Code de commerce français ne doit s'entendre que des dépenses qui ont pour objet la réparation du navire. Si à la suite d'un événement de mer un danger de perte totale menace à la fois le navire et le chargement et si la relâche a été décidée pour le salut et bien commun, les avaries cessent d'avoir le caractère d'avaries particulières, et tous les dommages subis et les dépenses faites pour le salut et bien commun avec leurs conséquences, sont des avaries communes. V^o dans ce sens, Cass., 23 mars 1892, S. P., 92. 1. 457 ; D., 92. 1. 130. Cf. Garçon, Code pénal annoté sur l'article 64, n^o 128 ; Emerigon, I, 12, 41, p. 625 et les paroles de Jean Pierre Ricard, négociant d'Amsterdam.

qu'il y ait état de nécessité, exigeait également l'imminence du péril en matière d'avarie commune.

Pour nous, l'état de nécessité, l'appréciation du péril et la justification de l'acte injuste dépendent des circonstances (1). Il ne faut pas oublier que nous sommes en droit maritime, et que la mer n'offre pas autant de sécurité que la terre. Une personne raisonnable ne saurait attendre jusqu'au dernier moment pour prendre les mesures nécessaires. Lorsque le danger est présent et actuel, les mesures de sécurité et les sacrifices ne présentent plus beaucoup de chances de succès. Nous devons donc, nous contenter d'un danger certain et réel (2), même d'un danger probable qu'une personne raisonnable pourrait craindre, en tenant compte de l'évolution normale des événements et des caprices de la mer (3), et admettre les sacrifices faits dans ces circonstances en avaries communes (4). Nous revenons toujours à la même idée, c'est qu'en présence d'une éventualité sérieuse de perte, qu'on peut

1. Nous avons dit précédemment qu'il était très difficile pour ne pas dire impossible de poser des règles précises sur l'état de nécessité.

2. *Pandectes belges*, t. LV, pp. 708 et s. ; dans ce sens Rouen, 14 fév. 1900. D. 1901. 2. 30 ; Aix, 4 décembre 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 412 ; Marseille, 28 décembre 1903, *R. I. D. M.*, 21, 479 ; MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 882 ; Desjardins, IV, 976 ; Emerigon, I, ch. XII, sect. 39.

3. Emerigon lui-même conseillait de ne pas attendre la dernière extrémité.

4. Les jurisconsultes allemands parlent d'un péril « vor Augen ». V. Lewis, *Das deutsche Seerecht.*, 11, p. 29. En Angleterre on n'exige pas l'imminence du péril, on se contente d'une crainte qui pourrait faire admettre comme raisonnables les mesures prises pour la conservation de toute l'aventure. V^o Valin sur l'article 11 au titre des avaries, dans son commentaire sur l'ordonnance de 1681 ; Arnould, t. II, p. 822 ; de Valroger, t. V, p. 26.

raisonnablement craindre, tous les intéressés ont qualitativement le même intérêt aux mesures prises, et alors une contribution proportionnelle aux valeurs exposées aux risques est justice, puisque le capitaine qui est légalement obligé de faire tout ce qui est nécessaire pour la sécurité du navire, a agi raisonnablement dans l'hypothèse (1).

La partie récalcitrante de la doctrine s'achemine vers la théorie que nous soutenons. Jusqu'en 1898, la jurisprudence exigeait que le péril fût imminent, avant que le capitaine puisse faire des sacrifices, qui engageraient la communauté. C'est dans ce sens que Bédarride (2), écrivait que la faculté reconnue au capitaine de disposer du navire et des marchandises, était tellement exorbitante qu'on ne pouvait en comprendre et en admettre l'exercice, que dans des circonstances spéciales et strictement déterminées. Les circonstances étaient et devaient être, d'après lui, le désir et le besoin de soustraire l'aventure à un danger imminent (3).

Depuis 1898, la jurisprudence a changé d'avis, et se contente d'un péril certain et réel (4), réserve faite de certaines

1. V. art. 1782, 1927 et 1947 du Code civil français.

2. Bédarride, *loc. cit.*, t. V, 1667.

3. V. Boistel, *loc. cit.*, 1272, 1273 ; Morel, p. 18 ; Cauyet (J. V.), t. II, n° 342 ; Baily, p. 34 et conf. dans ce sens : France : Cass., 29 mars 1892, *R. I. D. M.*, t. VII, p. 514 ; Cassation, 23 janvier 1893 ; S. P., 94. 1. 229 ; D., 94. 1. 454 ; Douai, 25 janvier 1892, *R. I. D. M.*, t. VIII, p. 24 ; Dunkerque, 23 mai 1893, *R. I. D. M.*, t. IX, p. 732 ; Douai, 7 juin 1894, *R. I. D. M.*, t. X, p. 889 ; Rouen, 29 janvier 1896, *R. I. D. M.*, t. II, p. 714 ; Aix, 11 février 1897, *R. I. D. M.*, t. XIII, p. 301 ; Angleterre. High Court of Justice. 9 mars 1898, *R. I. D. M.*, t. XIV, p. 194.

4. V. dans ce sens, Havre, 4 juillet 1898, *R. I. D. M.*, t. XV, p. 82 ; Aix, 20 juin 1898, *R. I. D. M.*, t. XIV, p. 50 ; Rouen, 14 février 1900, *R. I. D. M.*, t. XV, p. 738 ; Aix, 4 décembre 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 412 ;

décisions des tribunaux qui s'en écartent, comme un jugement du tribunal de Marseille (1), qui parle d'un péril imminent et actuel, et un autre de la Cour de Rouen (2) qui exige un péril spécial et imminent. Un jugement du tribunal de Marseille (3) se contente, non pas seulement d'un danger certain et réel, mais simplement d'un danger éventuel grave et probable.

La vérité se trouve du côté que nous avons indiqué ; un danger éventuel et grave et qui impose à une personne raisonnable de prendre des mesures de sécurité, suffit pour que ces sacrifices soient admis en avaries communes lorsqu'ils ont été faits pour le salut et bien commun. La grande majorité de codes étrangers, ne s'exprimant pas clairement sur ce point, pourraient être interprétés dans le sens que nous proposons. Seul le Code Chilien (art. 1089) exige formellement un péril imminent ; le Code Espagnol reconnaît au contraire, dans son art. 811, qu'un danger reconnu et réel suffit.

§ 2. — DU DANGER PUTATIF.

64. — Il ne faut pas confondre cette question avec une autre concernant l'origine fautive du danger. Dans cette der-

Marseille, 10 juin 1902, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 763 ; Cassation, 17 février 1904. D., 1904. 1. 263.

1. V. Marseille, 22 mai 1909, *R. I. D. M.*, t. XV, p. 781.

2. V. Rouen, 7 février 1899, *R. I. D. M.*, t. XV, p. 21.

3. Marseille, 29 décembre 1897, *R. I. D. M.*, t. XIII, p. 639 ; Cf. Bruxelles, 17 février 1908, *R. I. D. M.*, t. XXIII, 882 ; Jacobs, I, 414.

nière hypothèse, que nous examinerons plus loin, il ne saurait faire de doute qu'il s'agit des sacrifices faits pour la conservation de l'aventure, que le danger provienne d'une faute du capitaine ou d'un événement fortuit. Mais ici, nous sommes en face des dommages et frais faits par le capitaine croyant que son navire avec la cargaison étaient en danger, tandis qu'en fait ils ne l'étaient pas. Faut-il dans ces circonstances admettre la contribution des intéressés à bord, abstraction faite du recours que ces derniers auraient pu avoir contre le capitaine en faute. (1) ? Dans cette dernière hypothèse, il ne saurait être question de frais faits pour la conservation de l'aventure, qui seuls, peuvent justifier un recours en contribution.

Mais, nous croyons devoir, dans le cas où l'erreur est excusable, mettre les risques et la perte en résultant, à la charge de ceux qui, dans la pensée du capitaine, auraient profité ; sans cela, le capitaine souvent hésiterait à prendre les mesures nécessaires, par crainte de se tromper, lorsque le danger ne serait pas très évident, et cela au détriment de tous les intéressés à l'aventure (2). Mais il ne faut pas pousser ce raisonnement très loin. Evidemment, s'il s'agissait d'une erreur grossière du capitaine, on ne saurait accorder le recours en contribution à la personne qui aurait subi un

1. Desjardins, IV, 989, p. 235. Si le capitaine a commis une faute, en croyant couper son mât pour le bien et salut commun, il est mal fondé dans son action en contribution, V. Marseille, 21 février 1867. *J. M.*, 67. 4. 298.

2. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 885 ; Ripert, 2052 ; Danjon 1006 bis ; Tribunal supérieur hanséatique, 13 octobre 1904, *R. I. D. M.*, t. XX, p. 907.

préjudice de ce chef. Il y a dans ce cas, comme disent très bien MM. Lyon-Caen et Renault, faute qui cause directement un dommage ou une perte et c'est au capitaine seul d'en répondre par application pure et simple de l'article 405 du Code de commerce français. Mais il ne faut pas confondre cette hypothèse avec le cas, où, le capitaine croyant à l'existence d'un danger, fait un abandon du navire en mer, qui est plus tard recueilli, flottant avec sa cargaison (2). M. Desjardins (3) dit qu'il n'y a pas alors avaries communes, car l'abandon en mer est la renonciation même au salut du navire et de la cargaison 4(). Nous ne croyons pas pouvoir nous rallier à l'opinion de M. Desjardins. D'abord il faut tenir présent à l'esprit, que la contribution aux avaries communes n'est que des frais de conservation (5). Puisqu'il y a encore le moyen de sauver l'aventure, en traitant avec les sauveurs, c'est que le danger de perte ne s'est pas encore réalisé ; le fait pour le capitaine de se décider à traiter avec eux, constitue bien un acte volontaire (6), un acte de sacrifice

1. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

2. V. l'exemple donné par M. de Valroger, t. V, n° 2064 ; Govare, p. 108.

3. Desjardins, IV, 1006 ; MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 929 ; de Courcy, quest. I, 248 et s. ; Marais, *R. I. D. M.*, t. VII, p. 606 ; Crémieu, *R. I. D. M.*, t. XXVI, p. 725.

4. Danjon, t. III, 1053 ; de Valroger, *loc. cit.*, n° 2064.

5. Valin, *loc. cit.*, t. II, pp. 160, 197, 207 ; Danjon, *loc. cit.*, n° 1120 ; de Valroger, *loc. cit.*, 2245 ; Govare, p. 108 ; Cauvet (J. V.), 357.

6. Rép. gén. dr. français au mot avarie, n° 218 et s. ; V. *contrà*, MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 929 ; Cf. Bédarride, t. V, 1719 ; de Valroger, 2014 et 2064 ; Govare, 174 ; Jacobs, I, 135 ; V. Caen, 13 février 1861 ; D., 1861. 5. 41. Rouen, 14 juin 1876 ; D., 1877. 2. 68 ; S., 1877. 2. 287. Cassation, 16 avril 1863 ; D., 1863. 1. 346. Cassation, 2 avril 1878 ; D., 1878. 1. 479 ; S., 1878. 1. 292.

qui doit être admis en avaries communes, sauf à priver la personne en faute, qui occasionne ces dépenses, de son droit de recours, et lui faire supporter définitivement tout le poids des mesures prises pour le salut de l'aventure, le tout par le jeu normal des principes du droit commun. La Jurisprudence est dans ce sens ; la Cour de cassation (1), contrairement aux conclusions de M. l'avocat général Desjardins (2), a décidé que la Cour de Rouen, qui par un arrêt en date du 14 juin 1876 (3), avait admis la demande de la Compagnie Transatlantique, pour faire contribuer les chargeurs à l'indemnité accordée aux sauveteurs anglais, avait fait une bonne application des principes des avaries communes. Dans l'espèce la Compagnie Transatlantique s'était exonérée de la responsabilité découlant des fautes du capitaine, et par conséquent, les chargeurs ne pouvaient plus lui opposer l'exception tirée de l'article 216 du Code de commerce français. N'étant plus responsable des fautes du capitaine, il n'y avait aucun obstacle à ce que la compagnie soit admise à réclamer les frais qu'elle avait faits pour la conservation de la cargaison (4).

1. Cassation, 2 avril 1878, *loc. cit.*

2. M. Desjardins refusant le recours en contribution donne néanmoins l'action de la gestion d'affaires. V. Alger, 16 janvier 1905, *R. I. D. M.*, t. XX, 896. Comme nous allons expliquer plus loin, le capitaine ne saurait être considéré comme un gérant d'affaires ; il n'agit pas spontanément puisqu'il est obligé de le faire comme commandant à bord et comme personne chargée de la conservation de toute l'aventure. V. dans ce sens, Code civil allemand, art. 677 ; Schneider, Code civil suisse, p. 742, n° 19 ; cf. Danjon, *loc. cit.*, n° 4034.

3. Rouen, 14 juin 1876 ; D., 77. 2. 68.

4. Cf. Caen, 13 février 1864 ; D., 64. 5. 44. Cassation, 16 avril 1863 ;

SECTION II

De l'influence de l'origine fautive du danger (1).

GÉNÉRALITÉS

65. — Supposons un abordage dû à la faute du capitaine. Une voie d'eau est déclarée, le navire est en péril, les pompes sont en jeu, on doit opérer un jet pour alléger le navire et empêcher ainsi l'entrée de l'eau dans les cales. On opère un jet, et ensuite on décide d'entrer dans un port de relâche, pour faire les réparations nécessaires, sans quoi le navire risquerait à tout instant, si le temps devenait plus mauvais, de périr corps et biens. La question s'est posée de savoir si alors la faute du capitaine, origine du danger, exclue toute idée

D., 63. 1. 346; P., 63. 917; S., 63. 1. 295. Havre, 14 juillet 1879, J. H., 79. 1. 260. Douai, 29 novembre 1876. Anvers, 14 mars 1873, J. A., 73. 1. 56. Anvers, 24 juin 1873, J. A., 73. 1. 271. V. Emerigon, I, 12, 41, p. 627 et Targa, Cap. LX, p. 257. « Les frais pour recouvrer le navire qu'on avait abandonné de peur d'être fait prisonnier ou esclave, entre en avarie grosse, quand même l'abandon aurait été fait par erreur pourvu que la crainte eut été bien fondée » V. Rouben de Couder au mot « avarie », p. 79, au sujet de la responsabilité du capitaine, en dehors de sa responsabilité civile, voir l'article 80 du décret du 24 mars 1852 qui dispose que l'abandon du navire sans force majeure dûment constatée, constitue un délit puni d'un emprisonnement d'un mois à un an.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. VI, 894, 902; M. Lyon Caen, *Revue critique*, 1882, p. 513; Ripert, 2034; Danjon, t. III, 1004, 1005; Vermond, 168; Govare, 53, 82, 123; de Courcy, *Revue critique*, 1883, p. 654; de Valroger, 2001 et s.; Carver, sect. 373;

d'avaries communes et enlève ce caractère aux dommages et dépenses, qui sans cette faute, seraient incontestablement avaries communes (1). La jurisprudence a répondu par la négative contrairement à l'avis des jurisconsultes éminents.

Ce problème est complexe et nécessite une analyse détaillée. Sur une question aussi importante, pour qu'il y ait divergence d'opinion entre la jurisprudence et la doctrine,

Jacobs, t. I, p. 446 et s. et *R. I. D. M.*, t. IV, p. 610 ; Desjardins IV. 1019 ; Bousquet, p. 430 et s., 426 et s. ; Weil, 283 ; Mollon, p. 250 ; Locré, IV, p. 359 ; Cf. Les Codes de commerce suivants : Allemagne, art. 702 ; Argentine, 1318 ; Belgique, 148 ; Brésil, 765 ; Chili, 1124 ; Danemark, Norwège, Suède (législation uniforme), art. 491 ; Espagne, 809 ; Finlande, 435 ; Grèce, 194 ; Hollande, art. 700 ; Italie, 643 ; Roumanie, 655 ; Aussi *1^{er} Consulat de la mer*, ch. 187 ; *Le Guidon de la mer*, ch. V, § 6 ; *L'Ordonnance de 1681*, l. III, t. VII, art. 5 ; Règles d'York et d'Anvers et de Liverpool, Règles 2 et 9.

1. Il est incontestable que le danger commun, s'il provient d'un cas fortuit, peut donner lieu à une avarie commune. Mais si le danger résulte d'une manœuvre imposée par les règlements et les usages de la navigation, les sacrifices faits pour échapper au danger suscité par cette manœuvre, perdent-ils le caractère d'avaries communes ? Pour nous qui faisons abstraction de l'origine du danger, la solution à donner ne saurait faire de doute ; ce n'est donc que dans le système de la jurisprudence que la question se pose. Le tribunal de Marseille, par un jugement en date du 12 juillet 1909 (*R. I. D. M.*, t. XXV, p. 80) a décidé que les dommages arrivés aux machines par une marche en arrière à toute vapeur, dans le but d'éviter un abordage imminent, étaient des avaries communes, et le fait que la manœuvre était imposée par les règlements ou les usages de la navigation ne modifiait pas la situation. Les sacrifices faits pour le salut et bien commun du navire et de la cargaison constituent des avaries communes, alors même que le péril couru par le navire a eu pour cause une opération de remorquage ou d'assistance en faveur d'un bâtiment en détresse, si du moins la charte-partie autorisait le capitaine à se livrer à une semblable opération. V. dans le même sens un arrêt de la Cour d'Aix en date du 9 mai 1906 ; D., 1906. 2. 392.

la dernière reflétant plutôt le côté théorique de la question, et la première le côté pratique, il faut qu'il y ait quelques raisons qui militent en faveur de chacune de ces deux thèses.

Avant d'entrer dans la discussion du sujet, il faut observer que la faute peut provenir, soit de l'armateur, soit du capitaine, soit de l'équipage, soit de l'un des chargeurs.

Il y aura faute de l'armateur dans le cas où il aura laissé partir son navire insuffisamment équipé (1), ou en état d'innavigabilité. Le capitaine pourrait être en faute pour avoir reçu une surcharge dans un port intermédiaire ou pour un mauvais arrimage de la cargaison, lorsque ces faits auraient pour conséquence de mettre l'aventure en danger. L'équipage pourrait être responsable pour un incendie à bord, provenant de leur faute; le chargeur pour vice propre de la chose qu'il a chargée à bord et qui a mis le navire en danger.

Pour plus de simplicité nous ne raisonnerons que sur l'hypothèse de la faute du capitaine en signalant toute particularité attachée au cas où la faute proviendrait d'une autre personne.

Aussi, disons-le une fois pour toute, il ne s'agit pas d'une faute qui cause directement le dommage (hypothèse prévue par l'article 405 du Code de commerce français) mais simplement d'une faute qui met l'aventure en danger. Nous trouverons, au cours de cette étude, certains auteurs invoquant ainsi à tort, l'article 405, pour soutenir le système de la jurisprudence.

Sur la question de l'origine fautive du danger, plu-

1. Marseille, 8 février 1911 ; D., 1913. 2. 193.

sieurs systèmes ont été proposés (1). Nous pouvons les réduire à deux systèmes principaux, les autres n'étant que des variantes de ces deux systèmes.

Le premier système, en attachant une trop grande importance au fait de l'origine du péril, et proclamant le principe que la *causa remota spectatur* refuse dans cette hypothèse. d'admettre en avaries communes les sacrifices faits pour éviter le péril commun. Il ne donne aux personnes dont les intérêts ont été lésés par les mesures prises pour la conservation de l'aventure, qu'un recours fondé sur l'article 1382 du Code civil français. C'est le système de la jurisprudence. Quelques-uns des adeptes de cette théorie, frappés par l'injustice de ce système, spécialement dans le cas où les personnes lésées n'auraient pu se faire réparer le préjudice causé par la personne responsable, soit parce qu'elle n'est pas solvable, soit pour une autre raison quelconque, ont proposé une variante ; ils donnent aux personnes lésées, dans ces hypothèses, un recours subsidiaire.

Le second système annoncé admet qu'il y a avaries communes, quoique le danger provienne d'une faute du capitaine. Seulement, certains auteurs prétendent que cela n'est vrai que, pour ceux qui ne sont pas en faute. Les autres auteurs ne distinguent point, et déclarent que la question de la responsabilité découlant de la faute est indépendante de la question de la répartition des sacrifices faits pour le salut commun, et doit être réglée en dehors d'elle.

Nous allons exposer ces différents systèmes dans l'ordre indiqué ci-dessus, en traitant également la question de

1. *Pandectes belges*, t. LV, p. 719.

l'influence de la clause d'exonération des fautes du capitaine que nous rencontrons si souvent dans les connaissements.

I. — SYSTÈMES PROPOSÉS.

A. — Premier système.

L'origine du danger exclut l'idée d'avarie commune (1).

66. — Pour bien comprendre la cause des difficultés, il faut tenir compte de deux idées qui malheureusement ont souvent été confondues par la Doctrine, la Jurisprudence, et le Législateur lui-même (2). Il faut bien distinguer entre la question de savoir si un dommage ou une dépense est avarie particulière ou commune, et le point de savoir par qui le préjudice qui en résulte doit être définitivement supporté.

On a souvent dit, l'avarie est particulière et est à la charge de la personne en faute, pour exprimer l'idée que c'est la personne en faute qui définitivement doit supporter le poids des sacrifices faits pour éviter le danger qu'elle a occa-

1. Bibliographie Droz, *des Assurances maritimes*, t. II, nos 386, 404, 406; Jacobs, I, 417; Morel, *des Avaries*, pp 22 et 23; Weil, *des Assurances maritimes et des avaries*, n° 283; Govarè, *Traité des avaries communes et de leur règlement*, n° 17, Dalloz, *Dictionnaire pratique de droit*, au mot avarie 1096; Desjardins, *Droit maritime*, IV, 1019.

2. V. le Code italien de 1882, art. 643.

sionné (1). Cette terminologie est mauvaise (2), car on arriverait ainsi à se servir de termes contradictoires. Par cette terminologie, on arriverait à dire qu'une avarie est commune pour désigner qu'une contribution peut être demandée ; ensuite on ajouterait que l'avarie est particulière à la personne en faute pour exprimer l'idée que les personnes qui ont contribué aux sacrifices faits, auraient un recours contre la personne en faute pour se faire rembourser ce qu'ils ont payé à titre de contribution (article 1382, du Code civil). On ne doit jamais se servir de l'expression avarie particulière, pour exprimer l'idée d'une responsabilité découlant de l'article 1382 ; il faut séparer l'idée de contribution aux avaries communes, de l'idée d'un recours déplaçant définitivement la charge de cette contribution. Avec ces idées présentes à l'esprit nous verrons facilement l'erreur de la Jurisprudence et d'une grande partie de la Doctrine.

67. — Une Jurisprudence constante proclame qu'on ne saurait qualifier de sacrifices faits pour le salut commun, des dommages ou des dépenses nécessités par un fait imputable au capitaine, soit à l'équipage, soit à l'un des chargeurs (3).

1. C'est dans ce sens qu'on devait interpréter l'article 148 du Code de commerce belge (V. de Valroger, V, 2034) ; malheureusement on ne le fait pas ainsi. V. MM. Lyon-Caen et Renault, 896 *bis* et p. 46, n° 4, où il est dit que la Cour de cassation de Belgique (de même que la Jurisprudence française) admet qu'en cas de clause d'exonération des fautes du capitaine, le propriétaire du navire peut réclamer la contribution. V. Cassation belge, 11 octobre 1906, *R. I. D. M.*, t. XXII, p. 534.

2. Danjon, t. III, 1068.

3. Le Code de commerce grec dans son article 194 (419) après avoir énuméré les plus importantes des avaries communes, ajoute dans son avant-dernier alinéa « ne sont pas considérées comme avaries communes, même s'ils sont faits volontairement pour le salut et bien commun,

C'est cette opinion de la Jurisprudence, que M. de Courcy a qualifié d'étrange et de fantaisiste (1) ; et comme la Jurisprudence ne distingue pas, nous sommes en droit de croire, que dans le cas d'abordage la faute de l'autre capitaine suffirait, d'après elle, pour exclure toute question d'avaries communes. Dans ces circonstances, les sacrifices faits par l'abordé pour le salut et bien commun de l'aventure, pour le tirer du

les dommages subis par le navire, ou les dépenses faites, s'ils proviennent d'un vice propre, ou de la vétusté, soit de la faute ou de la négligence du capitaine ou de l'équipage ».

Nous ne pouvons que critiquer la rédaction de cet alinéa ; on ne saurait dire que les dommages ou les dépenses faites volontairement pour le salut et bien commun proviennent du vice propre... ou de la faute ou de la négligence du capitaine. Ce que le législateur grec voulait sans doute dire, c'est qu'une faute du capitaine ou sa négligence, a mis l'aventure en danger, et que ce danger a rendu nécessaires des sacrifices pour le salut et bien commun.

En laissant de côté cette petite observation, remarquons que le Code grec prévoit une hypothèse spéciale et peut être la plus importante pour nous. C'est le cas où le danger provient de la faute de l'armateur ou du capitaine ou de l'équipage, et que des dommages sont subis volontairement, ou des dépenses faites pour le salut et bien commun. Dans ce cas, dit l'article 194 (419), ces sacrifices ne sont pas considérés comme avaries communes. On ne peut pas affirmer que le législateur hellène de 1910, a à dessein employé les mots « ne sont pas considérés comme avaries communes... ». Mais on peut faire observer en tout cas que l'article 194 ne dit pas que ces sacrifices ne sont pas des avaries communes, mais qu'ils ne sont pas considérés comme avaries communes... », et cela uniquement dans le but de refuser le recours en contribution.

Nous reviendrons sur ce point, Cmp. Code grec, art. 197 (422).

1. De Courcy, *Quest. dr. mar.*, 1885, t. III, p. 181 et suivantes ; Cassation, 16 mai 1881 ; D., 1882. 12. 349 ; Cf. Rouen, 21 mars 1883. Rec. Havre, 84. 2. 116 ; Cassation, 22 mai 1883 ; D., 85. 1. 437 ; Marseille, 5 mars 1885 ; J. M., 1885. 1. 124 ; Cass., 15 avril 1885 ; D., 85. 1. 467 ; Bordeaux, 1^{er} décembre 1886, *R. I. D. M.*, 1886, VII, p. 531.

danger créé par les dégâts qui lui auraient été causés par l'abordeur (1) ne pourraient donner lieu à contribution.

Les raisons, pour lesquelles la Jurisprudence française refuse de classer en avaries communes des sacrifices faits dans les circonstances mentionnées ci-dessus, lors même que la personne lésée ne serait pas la personne en faute, sont les suivantes (2).

1° L'intéressé lésé peut recourir contre la personne en faute pour se faire indemniser; c'est la seule raison qui a quelque valeur et que nous aurons à apprécier tout de suite. Le conseiller M. Rivière (3) croit ajouter une autre raison, en disant qu'il est de toute justice qu'on ne puisse à la suite de sa faute acquérir un droit. C'est de toute justice de considérer toute dépense provenant d'une faute comme une avarie particulière, à la charge de celui qui par son fait la rend nécessaire. M. le conseiller oublie que ce n'est pas toujours la personne en faute qui est lésée à la suite des sacrifices. En quoi serait-il en faute, ce chargeur dont les biens ont été jetés pour alléger un navire mis en danger par la faute du capitaine ? Le raisonnement de M. Rivière est donc sans valeur.

On a cru pouvoir invoquer des textes pour soutenir cette thèse. On a parlé des articles 403, alinéa 3, et 406 du Code

1. De Courcy, *loc. cit.*, p. 214; v. une note très intéressante de M. Lyon-Caen sans l'arrêt du 6 juin 1882; S., 1882. 4. 409. Emerigon disait (II, p. 623) il n'y a pas d'avarie commune *quia culpa præcessit casum*. Desjardins, IV, 4019.

2. Cremieu. *R. I. D. M.* (1910-1911, t. XXVI, p. 733.

3. V. au Rec. Sirey, 1882. 4. 409, arrêt cité ci-dessus et dont nous parlerons de nouveau plus loin à propos de la note de M. Charles Lyon-Caen.

de commerce (1) dont l'article 403, alinéa 3, porte que les pertes provenant de fortunes de mer sont des avaries particulières, à la charge de la personne qui les a subies, en ajoutant qu'il en est de même des dépenses résultant de toutes relâches occasionnées, soit par la perte fortuite de ces objets soit par le besoin d'avitaillement, soit par la voie d'eau à réparer.

L'article 405, du Code de commerce français, dispose que les dommages arrivés aux marchandises, faute par le capitaine d'avoir bien fermé les écoutilles... et par tous autres accidents provenant de la négligence du capitaine, ou de l'équipage, sont des avaries particulières supportées par le propriétaire des marchandises, mais pour lesquelles il a son recours contre le capitaine, contre le navire et contre le fret.

1. Cf. le Code de commerce grec qui porte dans son article 197 (422) que les dommages arrivés à la cargaison par suite d'un événement provenant de la négligence du capitaine ou de l'équipage, sont des avaries particulières, réserve faite du recours contre le capitaine, contre le navire et contre le fret.

En Belgique on a invoqué l'article 148 nouveau (anc. 103) qui porte : « sont toutefois considérées comme avaries communes les dépenses de toute relâche effectuée à la suite d'une fortune de mer qui mettrait le navire et la cargaison, si la navigation était continuée, en état de péril commun... »

« Si la relâche est motivée par des avaries qui soient reconnues provenir du vice propre du navire ou d'une cause imputable au capitaine ou à l'équipage, les dépenses sont des avaries particulières au navire » (Voilà la terminologie que nous avons critiquée). Le législateur belge voulait dire que la personne en faute supporterait définitivement les frais et le préjudice résultant de la relâche qu'il a rendue par sa faute nécessaire.

Article 148 (103) *suite*. — « Si la relâche est motivée par la fermentation spontanée ou par d'autres vices propres de la marchandise, toutes les dépenses sont des avaries particulières à la marchandise ».

Nous sommes heureux de constater ainsi, que le législateur français de 1807, a du moins implicitement reconnu dans l'article 405, que la question du recours fondée sur l'article 1382, est indépendante du fait de savoir si une avarie est commune ou particulière.

La Cour de cassation dans un arrêt du 6 juin 1882 (1), a décidé que le jet à la mer cesse de constituer une avarie commune quand le péril, qui l'a rendu nécessaire, provenait de la faute du capitaine, le capitaine et l'armateur étant seuls responsables, envers le chargeur directement atteint, du préjudice que lui occasionne la perte de ses marchandises.

La Chambre des Requêtes a décidé que l'article 405, par dommages arrivés aux marchandises, entend parler également de ceux qui résultent d'un sacrifice librement consenti, pour se soustraire à un péril suscité par une négligence ou une inadvertance de celui qui présidait à la manœuvre (2). Nous avons mentionné la note de M. Charles Lyon-Caen qui critiquait cet arrêt. M. Levillain a cru pouvoir objecter au système de M. Lyon-Caen du moins dans l'état actuel des textes, et se rallier à celui de la Jurisprudence.

Nous allons examiner en détail le système de M. Levillain, et ensuite nous allons présenter nos observations.

1. V. Cassation, 6 juin 1882 ; S., 82. 1. 409 avec une note, en sens contraire, de M. Charles Lyon-Caen, que nous analyserons plus loin. V. aussi au D., 83. 1. 185 une note approbative de M. Levillain dont nous parlerons également plus loin.

2. Dans ce sens : Locré, *Esprit du Code de commerce*, t. IV. 359 ; Bédarride, *Du Commerce maritime*, V, 1798 ; Morel, *Des avaries du jet et de la contribution*. p. 22, 3 ; Weil, *Des assurances maritimes et des avaries*, n° 283 ; Cf. Danjon, 1004 et Pothier, n° 153. En sens contraire, de Valroger, V, 2087.

68. — M. Levillain nous rapporte, dans sa note sur l'arrêt ci-dessus mentionné, la théorie de notre Maître M. Lyon-Caen. Ce dernier considère que les avaries communes reposent sur l'équité et qu'on devrait appliquer aux sacrifices nécessités par la faute du capitaine les mêmes principes que ceux appliqués quand le danger provient d'un événement purement fortuit. « La contribution », dit M. Lyon-Caen, « a pour but d'éviter que ceux, dont la chose a été conservée s'enrichissent au détriment de celui, qui a été directement atteint » (1). On répond que la personne sacrifiée a un recours contre l'auteur de la faute. Il ne faut point perdre de vue que ce dernier peut être insolvable ; aussi, les conséquences qui peuvent résulter d'un abandon fait conformément à l'article 216 du Code de commerce ne sont pas négligeables à ce point de vue.

M. Lyon-Caen ajoute que l'article 410 (2) du Code de com-

1. Nous prenons des réserves en ce qui concerne le fondement de la contribution des avaries communes, ne croyant pas pouvoir nous rallier au système de M. Charles Lyon-Caen.

2. Cf. Alauzet, 2326 ; Boistel, 410 ; Bravard, Veyrières et Demangeat, p. 833. En effet, si l'article 410 suppose la tempête ou la chasse de l'ennemi, tous deux événements fortuits, il n'a nullement pour but de fixer les conditions constitutives d'avaries communes. Et puis même si on accepte la théorie qui donne une interprétation limitative à ce texte, est-il bien vrai que l'article 410 ne parle que d'événements fortuits ? Ne serait-il possible (et remarquons-le bien l'article 410 ne distingue pas) que la chasse de l'ennemi arrive comme une suite de la faute du capitaine qui connaissait bien l'endroit où l'ennemi se trouvait, et qui pouvait facilement l'éviter, et qu'il ne l'a pas fait ? Quoique le danger, dans ces circonstances, provienne d'une faute du capitaine, le chargeur sacrifié dans ce cas ne saurait être débouté de sa demande, parce que l'article 410 parle de la chasse de l'ennemi, sans distinguer.

merce français n'a rien de limitatif. Pour toute difficulté, il faut se référer aux règles posées dans l'article 400 qui ne distingue point au sujet de la cause du péril.

M. Levillain n'admet pas le système de M. Lyon-Caen ; contrairement à nous, qui ne faisons des réserves, qu'en ce qui concerne le fondement de la contribution aux avaries communes ; pour tout le reste nous avons la conviction que les critiques de M. Levillain, ne sont pas fondées. Cet auteur invoque :

a) Les Recueils de l'ancien droit qui supposent toujours des cas fortuits (1), et le témoignage d'Emérigon, qui dans son traité d'assurances dit, « qu'il n'est permis au capitaine de faire jet, que lorsque la nécessité l'oblige à recourir à ce remède extrême... et suivant l'Ordonnance on ne doit faire jet que quand on y est obligé par tempête ou chasse d'ennemis ou de pirates » (2).

Si l'affirmation de M. Levillain était exacte ; s'il fallait se tenir aux textes de la façon qu'il indique, le capitaine ne saurait être autorisé à faire un jet, dans le cas où le danger serait suscité par sa faute, puisque ces anciens textes disent que le capitaine ne doit faire jet que lorsqu'il y est obligé par tempête, par chasse d'ennemis ou de pirates. L'énormité de cette conséquence démontre l'inexactitude du système. Il ne faut pas attribuer aux textes des idées que leur auteur n'a jamais entendu leur donner. Même aujourd'hui, en discutant

1. V. *Le Consulat de la Mer*, ch. LIII, LIV, LXI, CCXXXIX ; *Les rôles d'Oléron*, chap. VIII, IX, XLII, XLIV ; *l'Ordonnance de Visby*, art. 7, 22, 23 ; *le Guidon de la mer*, chap. V, art. 21 ; *l'Ordonnance de la Marine de 1681*, liv. III, tit. VIII, art. 1^{er}.

2. Comp. l'article 410 du Code de commerce français.

l'institution des avaries communes, nous raisonnons sur les hypothèses les plus simples. Les anciens auteurs en ont fait autant, mais il ne faut pas arguer de leur silence, pour exclure certains cas qui indiscutablement doivent y rester compris. Il serait facile d'arriver à cette conclusion si on voulait se donner la peine de rechercher le fondement de la contribution aux avaries communes. Nous allons voir plus loin que la question de la faute, avec les conséquences qu'elle comporte, est indépendante de la question des avaries communes et doit être réglée en dehors d'elle suivant les principes du droit commun.

Donc M. Levillain nous présente à tort sa Doctrine comme traditionnelle ; le Code de 1807 n'avait pas à la délaissier puisqu'elle n'existait pas à cette époque. Le silence de l'article 400 sur la question démontre que l'origine du danger est indifférente au point de vue de l'application des règles des avaries communes. Il est indifférent pour le chargeur à qui on ne saurait imputer aucune faute, et dont les biens ont été sacrifiés pour le salut et bien commun, que le péril provienne d'un cas fortuit ou d'une faute ; il peut toujours répondre à ses cointéressés et avec juste raison, que ses biens ont été sacrifiés pour la conservation de toute l'aventure, et qu'il n'a nullement à s'occuper de l'origine du péril.

Le chargeur en question pourrait demander la contribution par application du droit commun. M. Levillain affirme que les dispositions concernant les avaries communes dérogent aux principes généraux d'après lesquels chacun doit supporter le préjudice découlant de la perte et de la détérioration accidentelle de sa chose, et sous ce rapport il confond des notions et des principes distincts, les uns des autres. Com-

ment peut-on prétendre que les sacrifices faits dans ces circonstances pour la conservation de toute l'aventure, constituent une perte ou détérioration accidentelle ? M. Levillain a reconnu lui-même, que le mot sacrifices, indique des dépenses ou dommages volontaires, et point accidentels, faits pour la conservation du navire et de la cargaison (1).

b) Ce même auteur (2) invoque encore, en faveur de son système, l'article 421 du Code de commerce français, d'après lequel les biens chargés sur le tillac du navire, s'ils sont jetés ou endommagés par le jet, ne sont point admis en avaries communes ; leur propriétaire ne peut exercer son recours que contre le capitaine. « Voilà », dit M. Levillain, « que la faute du capitaine exclue toute question d'avaries communes ».

Dans l'étude de l'article 421 du Code de commerce français, il ne faut pas oublier que le chargement du pont, est une grande gêne pour les manœuvres de la navigation, et expose ainsi le navire et la cargaison à de grands périls. Aussi, les marchandises du pont, par la place qu'elles occupent, sont particulièrement exposées à être endommagées par l'eau et emportées par la mer en cas de tempête. Quand on les jette à la mer (lors d'une tempête), on ne fait que se débarrasser d'une gêne qui ne devait pas exister. Le capitaine est, en effet, responsable pour avoir opéré un pareil chargement sans le consentement du chargeur ; mais le législateur voulant décourager ce genre de chargement a cru pouvoir y arriver

1. V. au D., 83. 1. 185 en note.

2. Levillain, *loc. cit.*, Cmp. l'article 733 du Code de commerce hollandais qui donne au chargeur, dont les biens ont été placés sur le tillac sans son consentement et jetés, un recours en contribution contre les autres intéressés à l'aventure.

par la disposition exceptionnelle de l'article 421, pour obliger ainsi chaque chargeur, dans son propre intérêt, à surveiller et à éviter ce mode de chargement. L'article 421 est donc une disposition exceptionnelle dictée par l'intérêt de la navigation, et nullement l'application d'un principe.

Dans le *Répertoire Général du droit français* (1), on explique l'article 421, par cette idée que les marchandises du pont sont sacrifiées d'avance et sont abandonnées à tous les hasards de la navigation ; le chargeur (si le chargement a été fait de son consentement) ou le capitaine (dans le cas contraire) sont seuls à supporter le préjudice étant censés avoir renoncé d'avance à toute contribution (2).

S'il faut expliquer le défaut de règlement d'avaries communes, dans le cas de l'article 421, par l'idée de renonciation à toute contribution, dans ce cas comment pourrait-on le priver de son recours, dans le cas où le chargeur n'y a pas consenti.

M. Levillain, pour conclure sur la question de l'origine fautive du danger, dit, qu'il serait souhaitable en législation, que le recours en règlement, d'avaries communes, ne soit donné dans ce cas, que subsidiairement, d'une façon analogue à celle de l'article 298 du Code de commerce français. « Mais dans l'état actuel des textes », dit-il, « le système de M. Lyon-Caen doit être condamné » (3).

1. *Répertoire général du droit français* au mot avaries, n° 420.

2. Desjardins, *loc. cit.*, IV, 4022 ; *Les règles d'York et d'Anvers*, règle I ; *Ordonnance de 1681*, liv, III, tit. VIII, art. 43 ; cf. aussi Cass., 16 novembre 1681 ; S., 82. 4. 150 ; P., 82. 4. 608 ; D., 82. 4. 399.

3. Govare, p. 53. La faute empêche la bonification en avaries communes.

De l'opportunité du système proposé en législation par M. Levillain nous parlerons plus tard. Les principes juridiques sur lesquels notre institution repose, ne cadrent pas avec le recours subsidiaire; nous ne saurions, néanmoins, méconnaître l'avantage pratique de cette solution qui éviterait la pluralité d'actions et les frais de règlement des avaries communes.

69. — M. Joseph Ricol a également voulu défendre mais sans plus de succès le système de la jurisprudence dans une note écrite à propos de deux jugements, l'un de la Cour d'Aix et l'autre du tribunal de Marseille (1). L'auteur en question ne distingue pas entre les deux hypothèses où il est question de faute : le cas de l'article 405 du Code de commerce français qui prévoit un dommage direct causé par la faute du capitaine, et le cas où la faute n'a fait que susciter le danger qui a motivé les sacrifices.

En effet, nous lisons dans sa note mentionnée ci-dessus, que lorsque le dommage résulte d'une décision du capitaine, prise devant un péril de force majeure, il y a vraiment, alors, dommage volontaire et délibéré, et on comprend que ce dommage soit réglé par contribution entre tous les intéressés.

« Mais », ajoute-t-il, « lorsque le dommage résulte du vice propre du navire ou de la faute du capitaine, raisonnablement on ne peut plus prétendre que ce dommage soit volontaire. Il n'est alors que la conséquence nécessaire d'un fait primordial de négligence du capitaine ou de l'armateur ;

1. Aix, 31 janvier 1911; D. P., 1912. 2. 493; Marseille, 8 février 1911, D. P., 1912. 2. 193.

l'avarie est particulière... » On peut avec raison s'étonner qu'on ait pu soutenir que l'acte de sacrifice, dans le cas de l'origine fautive du danger, n'était pas un acte volontaire. Comme nous l'avons dit plus haut, il est inexact de dire que le dommage résulte, dans ce cas, de la faute du capitaine. Il serait ainsi dans le cas de l'article 405, mais, nullement, dans notre hypothèse, pas plus que dans le cas de deux arrêts mentionnés ci-dessus, et que M. Ricol a annotés. L'auteur se sert, dans sa note, d'un langage qui pourrait induire le lecteur en erreur, en lui faisant croire qu'il s'agit de l'hypothèse d'un dommage causé directement par la faute du capitaine. M. Ricol prive l'intéressé sacrifié de son recours en contribution pour ne lui donner qu'une action contre l'auteur du dommage. L'auteur aurait mieux fait, pour être plus clair, de parler de la personne en faute, car il est à remarquer que l'auteur du dommage peut être le capitaine qui a fait les sacrifices pour le salut commun, tandis que la personne en faute, responsable, pourrait être un chargeur.

70. — Nous avons dit qu'il y avait beaucoup de décisions dans la jurisprudence (1) en faveur de ce premier système; mais il est à retenir qu'en fait, dans les affaires sur lesquelles nous avons trouvé des décisions, il n'était question, en principe, que de la personne en faute voulant dans son intérêt personnel faire admettre le sacrifice en avaries communes, ce qui n'est pas l'hypothèse qui présente pour nous un véritable intérêt.

Si la personne en faute qui recourt en contribution est dans ces cas déboutée de sa demande, c'est par le jeu du

1. Cf. Cass., 16 nov. 1881; S., 82. 1. 250; D., 82. 1. 399.

principe, qui dit « *dolo facit, qui petit quod redditurus est* » (1). La jurisprudence n'a pas vu cette explication très juridique pour justifier le refus de l'action en contribution à l'auteur de la faute, et s'est lancée dans une voie erronée en déclarant que l'origine fautive du péril supprime toute question d'avarie commune.

Il y a certains auteurs qui ont voulu justifier la jurisprudence en arguant de l'article 403 al. 1 qui classe parmi les avaries particulières, le dommage arrivé aux marchandises par leur vice propre, tempête, prise, naufrage ou échouement. Comme nous avons dit à propos de l'argument tiré de l'article 405, l'article 403 ne prévoit que les dommages qui arrivent directement à la chose par son vice propre; mais nullement, le cas que nous discutons, et dans lequel le vice propre d'une chose ne fait que mettre l'aventure en danger. Dans notre hypothèse il peut arriver que la chose qui a suscité le péril ne soit pas la seule à en souffrir, fait qui n'entre pas dans les prévisions de l'article 403, qui, comme nous avons dit, doit être écarté comme étranger à la question. « Il est surprenant », comme disait M. Barclay (2), « qu'on puisse soutenir qu'il est juste de retrancher les droits de Paul parce que Pierre est en faute ». D'ailleurs la jurisprudence est en contradiction avec elle-même, n'appliquant pas son système

1. Jouanneau, *Maximes et citations latines*, n° 900, p. 106 et au *Digeste* de Justinien, 44. 4. 8 Paul; Govare, p. 56 : « L'équité veut que la victime soit irréprochable pour qu'elle puisse exercer le recours contre les autres parties ».

2. Barclay, « it is surprising that any body should be capable of holding that it is right to abridge the rights of Paul because Peter has been in fault ».

jusqu'au bout. Elle affirme que la faute supprime toute question d'avarie commune, et pourtant, en cas de clause d'exonération des fautes du capitaine, elle autorise ce dernier, au nom de l'armateur, à demander la contribution aux autres intéressés. Nous trouvons cette solution contradictoire avec le système général de la jurisprudence (1), puisque, par le fait de la clause de non-responsabilité, l'armateur est mis, par rapport à la faute commise, dans la même situation que les chargeurs. En cas de clause d'exonération, l'armateur ne répond pas de la faute commise, mais cette dernière n'en subsiste pas moins pour cela. Par conséquent, si les chargeurs sont privés de leur recours, parce qu'il y a eu faute, il devrait en être autant de l'armateur. Or la jurisprudence ne l'admet pas ; elle autorise l'armateur à demander la contribution quand il est lésé, mais refuse ce même droit aux chargeurs. Pourquoi créer cet état privilégié à l'armateur ? Il n'y a pas de raison, et la jurisprudence se contredit elle-même.

71. — Le Code de commerce italien dans son article 643, *in fine*, dispose que les dommages soufferts par le navire ou les frais faits pour lui ne sont pas considérés comme avaries communes, même si on les subit volontairement pour le bien et salut commun, lorsqu'ils proviennent du vice propre ou de la vétusté du navire ou d'une faute ou de la négligence du capitaine ou de l'équipage.

4. Nous croyons avec la jurisprudence française, qu'en cas de clause d'exonération, l'armateur doit pouvoir demander la contribution. Mais, pour nous, contrairement à ce qui est pour la Jurisprudence, cette solution est très naturelle puisque nous admettons que l'origine du danger motivant les sacrifices, est sans influence sur le caractère des avaries. Nous nous expliquerons d'avantage plus loin.

C'est la même disposition qui figure dans l'article 194 (419) du Code de commerce grec et dans l'art. 655 du Code de commerce roumain, car tous les deux ont très vraisemblablement subi l'influence du Code de commerce italien. On a invoqué surtout ce dernier Code, comme adoptant expressément le système de la jurisprudence française qui dit, que lorsque le péril provient d'une faute, il n'y a pas d'avarie commune.

Nous ne croyons pas que cela soit exact. D'abord, remarquons le langage des Codes italien et grec. Ils disent tous les deux « Ne sont *pas considérées comme avaries communes*... » cela veut dire qu'en réalité ces sacrifices sont des avaries communes, et que si en fait, il n'y a pas de contribution, cela vient d'une cause indépendante de la notion d'avarie commune.

Aussi, en examinant attentivement les dispositions de l'article 643 *in fine* du code italien et de l'article 194 du Code de commerce grec (1), on remarque que dans les deux Codes on est en présence de l'hypothèse où, l'armateur étant responsable des actes du capitaine doit seul définitivement supporter le poids des sacrifices faits pour le bien et le salut

1. La commission qui a préparé la nouvelle loi hellène du 17 avril 1910 et dont les dispositions figurent dans le Code de commerce grec (art. 4^{er} (226), 336 (338) (225) reconnaît à propos de l'article 194 (419) qui prévoit la question de la faute, que ce point est actuellement controversé, mais elle ne prend point partie dans la controverse. La commission, tout en admettant l'exclusion du recours en contribution dans une hypothèse spéciale, ne donne aucun motif-juridique pour justifier la solution qu'elle a adoptée. Vo le *Journal de l'Union maritime hellène* (publié en grec), fascicule n° 2, p. 167, année 1917. Cpr, Cour de cassation de Turin, 19 avril 1887, *R. I. D. M.*, 1887-1888, p. 372.

commun. En effet, les deux codes prévoient le cas où le danger provient, soit du vice propre, soit de la vétusté du navire, hypothèses dans lesquelles l'armateur est responsable sans qu'il puisse s'en exonérer, même par une clause expresse, et le cas où le danger provient de la faute ou de la négligence du capitaine ou de l'équipage, préposés de l'armateur, dont il est responsable, sauf clause contraire, clause dont la validité n'est plus contestée en France. Il faut remarquer que les deux Codes, italien (art. 643 *in fine*) et grec (194 avant-dernier alinéa) ne prévoient que le cas où c'est le navire qui a subi les avaries faites pour le salut et bien commun. Si un règlement d'avaries communes avait lieu dans ce cas, ce serait au capitaine ou à l'armateur d'introduire une demande à cet effet. Mais ces derniers seraient obligés de restituer aux chargeurs tout ce qu'ils auraient perçu à titre de contribution, en vertu de l'article 216 du Code de commerce français et de l'article 1382 du Code civil. Dans ces circonstances, décider qu'il n'y aura pas lieu à un règlement d'avaries communes est justice, parce que « *dolo facit qui petit quod redditurus est* » ; c'est la solution admise par le second système, du moins tel que nous allons le proposer. C'est à tort, donc, qu'on a cité les Codes Grec et Italien comme adoptant le système de la jurisprudence française.

1. Paul (au *Digeste* de Justinien), 44. 4. 8. Jouanneau, *loc. cit.*, n° 900, p. 106. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 894 et 895. C'est dans le même sens qu'il faut interpréter l'article 700 du Code de commerce hollandais qui dit : « si des vices cachés du navire, son innavigabilité au départ, la faute ou la négligence du capitaine ou de l'équipage, ont causé des dommages ou des dépenses, ces sacrifices ne sont pas des avaries communes, quoique faites volontairement pour le bien du navire et de la cargaison. » V. Lowndes, p. 436. Le Dr Rahusen est de même avis.

72. — D'ailleurs, la jurisprudence française n'est pas unanime. On peut citer des arrêts dans le sens des solutions que nous admettons. La Cour d'Aix, dans un arrêt du 1^{er} août 1892, déclare que la faute du capitaine, qui a ultérieurement rendu nécessaire l'accomplissement d'un sacrifice pour le bien du navire et de la cargaison n'a point pour conséquence, de modifier le caractère de l'avarie, et de la transformer en avarie particulière. Par suite dit la Cour (1), « si la faute enlève le bénéfice de l'action en contribution au capitaine, et même à l'armateur, quand celui-ci ne s'est pas affranchi de

Il dit que le Code hollandais n'entend parler que des réclamations de la part du propriétaire du navire, et laisse entière la question de savoir si, dans le cas où les marchandises d'un chargeur, auquel on ne saurait imputer aucune faute étaient sacrifiées pour le salut commun, si ce dernier ne pourrait demander la contribution. Cf. art. 733 du Code de commerce hollandais où il est dit que les effets chargés sur le tillac du navire, contribuent s'ils sont sauvés. S'ils y sont placés sans le consentement du chargeur et jetés, le propriétaire recouvre leur valeur par contribution, sans préjudice aux droits des parties de recourir contre le navire et contre le capitaine. V. Mag.^{c.} H, XIV, p. 157; Ulrich, p. 112; Lowndes, 479. Si dans cette hypothèse spéciale où on pourrait refuser aux chargeurs le recours en contribution (même dans un système qui n'admettrait que la faute exclue toute question d'avarie commune) le Code hollandais ne le fait pas, à plus forte raison ce code ne doit pas refuser aux chargeurs ce même recours, lorsque le danger qui a rendu le sacrifice nécessaire provient de la faute du capitaine ou de l'équipage. L'article 1318 du Code de commerce argentin, doit être interprété dans le même sens. En Grande-Bretagne, c'est dans le même ordre d'idées que la jurisprudence admet que l'intéressé sacrifié ou lésé par les mesures prises pour le salut et bien commun, et contre lequel on ne saurait relever aucune faute, peut demander la contribution.

1. Cour d'Aix, 1^{er} août 1892; D., 94. 2. 561. *Contrà*, Desjardins, IV, 1919; Locré, *loc. cit.*, t. IV, p. 359; Bédarride, *loc. cit.*, V, n° 1798; Crémieu, *R. I. D. M.*, t. XXVI, p. 733.

la responsabilité que fait peser sur lui l'article 216 » (comme nous l'avons affirmé nous-même) « elle ne s'oppose nullement au libre exercice de cette action, par les chargeurs victimes des dommages soufferts ».

Dans l'espèce, les parties s'étaient soumises par une clause expresse, aux règles d'York et d'Anvers (1). C'était une provision insuffisante de charbon qui avait motivé l'utilisation des marchandises comme combustible (2). M. Levillain, dans une note sur cet arrêt, se demande si les règles d'York et d'Anvers comportaient, pour les ayants droit au chargement, et qui étaient étrangers à la faute originaire, la possi-

1. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 873. L'association pour la réforme et la codification du droit des gens (c'est l'International law association de Londres) a en 1877 dans sa session d'Anvers adopté les règles qui, selon elle, devaient régir les avaries communes. Elles avaient été préparées par « l'association nationale anglaise pour le progrès de la science sociale » dans un congrès tenu à York en 1864, et un autre à Glasgow en 1861. Ces règles ont été depuis modifiées en 1890 dans une autre séance tenue à Liverpool. Une règle complémentaire a été admise en 1903, dans la session d'Anvers. Ces règles n'ont pas encore force légale, mais elles n'en ont pas moins une grande importance pratique. Les parties usant de la liberté des conventions, stipulent très souvent dans les chartes-parties et les connaissements que les avaries seront réglées suivant les règles de York et d'Anvers et de Liverpool. Cf. Les travaux de la conférence de Bruxelles, de 1888 et du Congrès de droit maritime de Gênes de 1892. V. *France judiciaire*, année 1891, p. 371 et s. ; Léon Van Peborgh, *Les règles de York et d'Anvers* ; Bousquet, *Commentaire pratique des règles de York et d'Anvers, et de la règle d'Anvers de 1903* ; de Courcy, *Question*, 2^e série, p. 265 et s. : Desjardins, IV, 958 ; *Lowndes on general Average* (préface), p. vii.

2. Cf. Govare, 77 ; Ripert, 2066 ; de Valroger, 2046 ; Abbott, 647 et 250 ; Bourgarel, p. 288 et s. : Ulrich, *grosse haverei*, p. 377 ; Marseille, 28 mars 1893, *R. I. D. M.*, t. XIX, p. 53.

bilité de faire classer comme avaries communes, le dommage qui leur avait été infligé. Il en doute très sérieusement, et se prononce pour la négative, en disant qu'il résulte *à contrario* de la règle IX de York et d'Anvers (1) que lorsque l'approvisionnement de charbon est insuffisant, l'avarie revêt le caractère d'avarie particulière. Nous ne croyons pas pouvoir nous rallier à cette interprétation; l'argument *à contrario*, est dangereux et il faut en faire usage avec une très grande réserve. Le seul but de l'article IX des règles d'York et d'Anvers et de Liverpool est de déterminer, dans les circonstances prévues, la quantité de combustible consommée qui, doit être considérée comme un sacrifice à mettre à la charge de la communauté du bord. La règle IX n'a nullement pour but de déterminer les conditions d'avaries communes. Elle ne prévoit pas la question qui nous occupe, pas plus expressément qu'implicitement, et nous ne saurions en tirer aucune conclusion par un raisonnement *à contrario*. M. Levillain comme beaucoup d'auteurs en parlant d'avaries, ne tient pas compte de ce fait qu'une contribution peut être provisoirement mise à la charge d'une personne sous la réserve qu'elle soit définitivement supportée par une autre. Le déplacement de cette charge

1. *Règles de York et d'Anvers*. Règle IX : « La cargaison, les accessoires du navire et les provisions ou l'un de ces objets seulement, qu'il aura fallu brûler comme combustible pour le salut commun au moment du danger, seront admis en avaries communes, seulement et quand un ample approvisionnement de combustible avait été embarqué. Mais la quantité estimée du charbon qui aurait été consommée, calculée à la valeur courante au dernier port de départ du navire, et à la date de son départ, sera portée en compte à l'armateur du navire, et portée au crédit de l'avarie commune ». V MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, p. 70 (éd. 1912).

peut avoir lieu par le jeu des principes juridiques indépendants, qui tout en gardant leur individualité propre, peuvent se combiner avec les règles des avaries communes dans le but d'éviter un circuit d'actions (1).

73. — La jurisprudence n'étant pas très sûre de son système, admet certaines atténuations. Elle ne l'applique plus, lorsque la faute ou le vice propre n'ont pas été la cause directe et nécessaire du péril (2). Ainsi elle admet la contribution (3), en cas de jet, fait pour renflouer un navire dans un but de salut et bien commun, lorsque le capitaine qui n'avait pas pris un pilote à bord, a touché sur un rocher, à cause d'un brouillard si épais, que l'accident eut pu se produire même avec un pilote à bord.

Pour conclure, nous ne pouvons que condamner le système de la jurisprudence (4). Si nous admettons certaines de ses solutions, nos principes n'en sont pas moins différents, de ceux qu'elle a admis. Nous ne saurions jamais accepter que la faute d'une personne ait pu diminuer les droits d'une autre ; dans le cas des avaries communes, que le péril soit suscité par la faute du capitaine ou par un événement for-

1. M. Lyon-Caen, *Revue critique*, année 1892, p. 386 et 1893, p. 270 ; de Courcy, *Questions de droit maritime*, t. III, p. 181 ; de Valroger, V, 2002 ; Laurin, *Précis de droit maritime*, n° 237 ; *Revue internationale de droit maritime*, 1885-1886, p. 271.

2. De Valroger, V, 30.

3. Desjardins, IV, n° 1049.

4. Cf. Cassation, 16 novembre 1884 ; S., 82. 1. 250 ; D., 82. 1. 399 ; Cassation, 12 juin 1894 ; S., 95. 1. 161 ; D., 95. 1. 41 ; Cassation 1^{er} avril 1895 ; S., 95. 1. 332 ; D., 95. 1. 256 ; Cassation 19 juin 1912 ; S., 1912. 1. 463 ; D., 1912. 1. 296 ; Marseille, 10 décembre 1891, *R. I. D. M.*, t. VII, 321 ; Marseille, 10 décembre 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 324.

tuit le chargeur lésé dans un but de salut commun, n'y est pour rien, et l'origine du péril lui est indifférente. Il ne connaît qu'une chose ; ses biens ont été sacrifiés pour la conservation de l'aventure dans un cas comme dans l'autre. Pourquoi un chargeur n'aurait-il pas le droit de demander la contribution, alors que l'armateur exonéré des fautes du capitaine et lésé par les sacrifices faits pour le salut commun, peut le faire. Le système de la jurisprudence doit être condamné ; nous devons en rechercher une autre qui donnerait de bonnes solutions basées sur des principes juridiques ; c'est cela même qui nous conduit à l'étude du second système que nous avons annoncé ci-dessus.

B. — Deuxième système

*L'origine du danger est sans influence
sur le caractère de l'avarie.*

74. — Ce système diffère du précédent en ce qu'il admet que l'origine fautive du danger n'exclut pas l'idée d'avarie commune, ce qu'on exprime, un peu vaguement, par le proverbe « *causa proxima non remota spectatur* ». Ce proverbe pourrait nous faire croire qu'il y a deux causes, l'une chronologiquement plus récente que l'autre, mais qui contribuent toutes deux directement à la production des avaries ; la vérité, c'est que la faute n'est pas la cause des sacrifices, mais la cause du péril, et ce n'est que le danger qui à son tour motive les sacrifices.

En considérant, donc, les événements dans le temps, on doit s'arrêter aux sacrifices, et les apprécier juridiquement, par rapport à la cause qui les nécessite (1).

Les partisans de ce deuxième système ne sont pas cependant tous d'accord.

Les uns disent que l'avarie commune existe, sauf pour ceux qui sont en faute (2) ; les autres, avec M. Jacobs, que l'avarie commune existe pour tout le monde, sauf à régler en dehors d'elle, les questions de responsabilité que soulève la faute ou le vice propre, origine du danger (3). On doit s'occuper uniquement de la cause directe du sacrifice, qui seule doit être prise en considération, aussi longtemps qu'il s'agit de déterminer le caractère des sacrifices faits (4).

M. Desjardins (5) critique les auteurs qui prétendent, que l'avarie commune existe, sauf pour ceux qui sont en faute. Il dit avec raison que l'avarie ou est commune pour tout le monde ou ne l'est pour personne. En effet M. Desjardins a raison, à moins qu'on accepte que les susdits auteurs se sont mal exprimés, et ont voulu simplement dire que la personne en faute est privée de son droit de recours par le jeu d'un principe de droit distinct qui dit « dolo facit qui petit quod

1. Ripert, n° 2056. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 896 *bis* ; Cf. dans le même sens l'article 702 du Code de commerce allemand, le Code finlandais, art. 135, Suédois, Norvégien et Danois, art. 191, al. 1.

2. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 894.

3. V. dans ce sens : Jacobs, *Droit maritime belge*, t. I, 416 et 417 ; Cf. *Pandectes belges*, t. LV, p. 719 ; Cf. Aix, 1^{er} août 1892 ; D., 94. 2. 564.

4. Jacobs, *loc. cit.*

5. Desjardins, IV, 4019.

redditurus est ». Nous regrettons qu'ils ne se soient clairement expliqués sur ce point.

M. Jacobs aussi doit être critiqué, s'il entend dire que l'auteur de la faute, dont la chose a été sacrifiée ou qui a fait la dépense pour le salut et bien commun, peut intenter un recours en contribution, sauf à être poursuivi plus tard par une action séparée à cause de sa faute. Nous ne saurions approuver un pareil système. Nous ne vivons plus sous un droit formaliste où la combinaison de deux actions serait impossible. Il serait déraisonnable de permettre à une personne de réclamer à une autre, une chose qu'elle serait obligée de lui restituer immédiatement.

Pour nous l'auteur de la faute est privé de son droit de recours en contribution par le jeu du droit commun, et sans que la nature des avaries change pour cela. S'il y a des sacrifices faits dans un but de salut et bien commun, et un préjudice qui en découle, il y a incontestablement avaries communes (1).

C'est dans ce sens que s'exprime M. de Valroger (2) ; « il est incontestable », dit-il, « que la faute d'une partie intéressée s'oppose à toute action en contribution de sa part, pour le dommage qu'elle aurait pu elle-même, éprouver de ce chef ».

La faute constitue pour son auteur un empêchement à ce qu'il puisse intenter l'action en contribution (3).

1. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, 894. Cette indifférence de la cause du danger commun est seule, du reste, conforme aux idées d'équité qui servent de base à la théorie des avaries communes.

2. M. de Valroger, t. V, 2001.

3. M. de Valroger, t. IV, 2001 croit que l'article 103 de la loi belge de

75. — Ce système n'est-il pas, contrairement à ce qu'on a prétendu, celui du Code de commerce français ?

Nous répondons sans le moindre doute par l'affirmative. Nous avons discuté déjà les arguments contre ce système tirés des articles 403 et 405, 421 du Code de commerce français (1).

L'article 400 qui détermine les conditions constitutives d'avaries communes ne parle pas de cette question, et avec juste raison.

En quoi les rapports entre les divers intéressés varient-ils dans le cas où le péril qui a motivé les sacrifices provient d'une faute du capitaine et dans celui d'un événement fortuit (2) ?

1879 (art. 148 nouveau) doit être interprété dans ce sens. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, 896; Belgique, 11 octobre 1906, *R. I. D. M.*, t. XXII, p. 534; Bayle on General Average, p. 53 dans le sens de la théorie que nous soutenons; Cf. Les Codes de commerce suivants: Brésil, art. 765; Argentine, 1318; Russe, 445.

1. V. de Valroger, t. V, 2066, 2087, 2143.

2. Ce même raisonnement, et cette même idée qui nous fait faire abstraction de l'origine du danger, nous conduit à admettre que les suites des avaries particulières ne sont pas toujours particulières, lorsque dans la suite de ces avaries des faits nouveaux survenus mettent en danger l'aventure, ou font du moins raisonnablement craindre un danger de perte qui nécessite des sacrifices dans l'intérêt commun (V. Danjon, 1012; Cf. Rouen, 15 juillet 1889; Rouen, 7 février 1899, *R. I. D. M.*, t. XV, p. 21; Marseille, 31 mars 1897, *R. I. D. M.*, t. XII, p. 723. Marseille, 11 décembre 1897, *R. I. D. M.*, t. XIV, p. 131; Oran, 5 mars 1909, *R. I. D. M.*, t. XXV, p. 85 et D., 1910. 2. 73, avec note de M. Ripert: Nous critiquons la formule dont s'est servie la Cour de cassation dans un arrêt du 10 août 1880 (D., 1880. 1. 448; S., 80. 1. 421. V. ce que dit M. Féraud-Giraud à ce propos. Cf. Poitiers, 11 fév. 1889, *R. I. D. M.*, t. V, 639; Douai, 7 juin 1894, *R. I. D. M.*, t. X, 889;

Nous sommes toujours en face des sacrifices faits pour le salut et bien commun et qui à eux seuls justifient le recours en contribution sans qu'il y ait lieu de se préoccuper du fait de savoir, si les personnes qui y'auraient contribué, auraient ensuite un recours contre une autre personne, qui devrait définitivement supporter cette charge.

Le législateur français de 1807, ne s'est pas occupé de l'origine fautive du danger, parce que ce fait ne devait exercer aucune influence sur la question de la contribution, qui est fondée sur des principes indépendants et se suffisant à eux-mêmes.

Rouen, 7 février 1899, *ibid* , t. XV, p. 21 dans lequel il est dit que les conséquences des avaries particulières sont particulières quand le navire ne s'est trouvé à aucun moment dans un péril imminent. Nous critiquons également le rapporteur M. Féraud-Giraud qui disait à la même époque, que le caractère d'une avarie est irrévocablement fixé au moment du sinistre et ne peut être modifié par les événements postérieurs. Il avait tort d'affirmer que le navire placé sous la loi de l'avarie particulière, ne pouvait plus en sortir (ce caractère s'imprimant sur tous les événements subséquents) puisque lui-même reconnaissait dans le même rapport que le caractère de l'avarie changeait, si des actes faits pour le salut commun intervenaient (V. 9 novembre 1868 ; D., 68. 1. 479). M. Desjardins, n° 1011, t. IV) objectait à tort, suivant nous, que dans ces conditions on arriverait à traiter mieux un vieux bateau qu'un bateau neuf plus résistant, puisque le premier à la suite des avaries particulières pouvait se trouver en danger, tandis que le second malgré les avaries ne courrait aucun risque. Nous ne voyons pas, dans la pensée de M. Desjardins, pourquoi on traite mieux dans ce cas un bateau vieux, qu'un bateau neuf. Les chargeurs du premier navire ne font qu'indemniser le capitaine des frais de conservation qu'il a faits, tandis que ceux du second n'ont rien à payer, le capitaine de ce navire n'ayant rien dépensé, ne s'étant pas trouvé par hypothèse, dans la nécessité de faire des sacrifices pour le salut et bien commun.

Il a fallu que la question soit soulevée (à tort d'après nous), par la Doctrine, pour que le Législateur, dans certains pays, intervienne pour mettre fin à ces controverses. C'est le Code de commerce allemand qui a formellement tranché la question, et d'une façon scientifique, contrairement à ce qui a été fait par les Codes italien et grec. Ce dernier récemment remanié, est surtout critiquable pour n'avoir donné aucune solution nette sur cette question. Nous avons dit que ce Code prévoyait une hypothèse spéciale, la plus simple et qui n'éprouve pas des difficultés dans la pratique, et laisse à deviner les règles à appliquer dans les cas les plus intéressants (1) et les plus compliqués.

76. — L'article 702 du Code de Commerce allemand adopte le point de vue que nous avons défendu ci-dessus. Il dispose :

1° Que les règles relatives aux avaries grosses, s'appliquent, alors même que le danger provient de la faute d'un tiers ou même d'un des intéressés.

2° Que l'intéressé auteur de la faute, ne peut demander aucune indemnité, à raison des dommages qu'il a soufferts dans ces circonstances.

3° Que la personne en faute est responsable envers les autres intéressés, des sommes qu'ils sont obligés de payer à titre de contribution dans le règlement d'avaries communes

1. Les adversaires de notre système ont fait, à tort d'après nous, une application extensive des dispositions spéciales de l'article 643 du Code de commerce italien. Ainsi, on a voulu appliquer ces dispositions dans le cas où c'est le chargeur qui a été lésé par les sacrifices faits pour le salut et bien commun, sacrifices nécessités par un danger suscité par la faute du capitaine.

Une disposition analogue existait dans la loi suédoise du 23 février 1864 (art. 144). Aujourd'hui la Suède, la Norvège et le Danemark ont une loi maritime uniforme, dont l'article 191 prévoit la question et consacre la même théorie que l'article 702 du Code de commerce allemand. L'article 191 va même un peu plus loin, en disposant que l'erreur du capitaine, dans l'appréciation du danger, ou dans le choix des moyens pour l'écarter, n'exclue point l'idée d'avaries communes.

Sur la question de l'origine du danger, le Congrès de Bruxelles (1) de 1888 s'est prononcé dans le même sens que le Code allemand. On lit en effet, dans son article 7 *in fine*, que le recours que donne la faute ou le vice propre, est indépendant du règlement de l'avarie commune. C'est précisément la théorie que nous avons défendue, comme la seule conforme aux principes de cette institution.

4. Le Code allemand résoud la question de l'influence de l'origine de danger sur le caractère des sacrifices faits pour le salut et bien commun dans un article spécial (l'art. 702) après avoir donné dans son article 700 la définition des avaries communes. Le Code allemand démontre ainsi que la question de la faute est indépendante du fondement de la contribution et de l'existence des avaries communes.

1. Congrès de Bruxelles de 1888, art. 7 : « Les règles de l'avarie commune doivent s'appliquer même lorsque le danger, cause directe du sacrifice ou de la dépense, a été amené, soit par la faute du capitaine, de l'équipage ou d'une personne intéressée au chargement, soit par le vice propre du navire ou de la marchandise. Le recours que donne la faute ou le vice propre est indépendant du règlement des avaries communes ». Quant au congrès de Liverpool, il résulte des travaux de la conférence qu'un amendement qui excluait le cas de faute du régime des avaries communes, ne fut pas voté parce qu'il y avait dissentiment à ce sujet entre les délégués (V. *Pandectes belges*, t. LV, p. 725).

La règle d'Anvers de 1903 s'exprime dans le même sens (1).

En Grande Bretagne (2) on admet le même système, surtout dans le cas où l'auteur de la faute est insolvable. L'absence d'une action en contribution contre les autres intéressés laisserait, dans ce cas, la partie lésée souffrir seule des mesures prises pour le salut et bien commun.

77. — Pour conclure, nous n'avons qu'à reproduire les paroles de M. Lyon-Caen qui, dans une note sur l'arrêt de la Cour de Cassation du 6 juin 1882 (3), a dit que le principe d'équité sur lequel repose la théorie des avaries communes, a la même force dans le cas où le péril provient de la faute du capitaine, que dans le cas où il provient d'un événement fortuit. Par la théorie des avaries communes, le législateur a voulu faire réparer un préjudice causé à autrui dans l'état de nécessité. Il ne faut pas qu'il dépende du capitaine de créer, une inégalité entre les intéressés, en faisant tomber les sacrifices plutôt sur l'un que sur l'autre.

Sur la question de savoir si on ne doit donner l'action en contribution que dans le cas d'insolvabilité de l'auteur

1. Règles d'Anvers de 1903. « Un sacrifice ou une dépense constituant elle-même une avarie commune ne perd pas ce caractère, même si le danger qui a motivé cette dépense, ou ce sacrifice a été causé par la faute d'une des parties intéressées dans le voyage, sans préjudice du recours à exercer contre l'auteur de la faute ». Cf. Lyon-Caen et Renault, n° 899. V. Maeterlinck, conférence d'Anvers de 1903, *R. I. D. M.*, t. XIX, p. 792. Gênes, 18 décembre 1906, *R. I. D. M.*, t. XXII, p. 848.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 896; *Lowndes on general average*, p. 348, affaire the Norway Br. et L., 397, 398; *Lowndes on general average*, p. 79; Robinson c. Price 2 B. Q. D., 91, p. 94.

3. Cassation, 6 juin 1882, S., 82. 1. 409, avec note de M. Lyon-Caen; D., 83. 1. 185, avec note de M. Levillain que nous avons déjà discutée.

de la faute, nous devons observer que faute d'un texte spécial, nous ne saurions l'imposer à l'intéressé lésé, puisque cela ne découle pas des principes du droit commun (1). S'il y a des dépenses faites pour la conservation de l'aventure, il est indifférent à l'intéressé lésé, que la personne en faute qui a suscité le péril, soit solvable ou non. Dans un système strictement juridique, l'intéressé sacrifié ne saurait en son nom personnel demander à l'auteur de la faute, tout le montant des sacrifices faits. Ce n'est pas la faute qui a directement causé le préjudice dont se plaint l'intéressé sacrifié ; et ce rapport direct de cause à effet est indispensable pour l'application de l'article 1382. L'acte de sacrifice, dans le but de conjurer le péril occasionné par le capitaine, n'a pas pour effet de créer un lieu juridique direct, entre la personne lésée par ces sacrifices et l'auteur de la faute.

Pour autoriser donc le recours direct contre l'auteur de la faute et pour ne déclarer l'action en contribution contre les autres intéressés recevable qu'à titre subsidiaire, il faut un texte formel (2) qui pour l'instant, n'existe, ni dans le Code de commerce français ni dans les Codes allemand grec ou italien. Dans l'état actuel des textes, et d'après les principes mêmes de la matière, toute personne lésée à la suite des sacrifices faits pour le salut et bien commun, a un droit de

1. Cf. Tribunal de Rotterdam, 6 avril 1889, *R. I. D. M.*, t. VI, p. 91. Un consignataire ne peut se soustraire au paiement de sa part, dans l'avarie grossière causée par un abordage, en alléguant que le capitaine a obtenu un jugement qui condamne le navire abordeur au paiement des dommages et intérêts.

2. V. M. Lyon-Caen au S., 82. 4. 409 déjà citée.

recours en contribution contre les autres intéressés, sans qu'elle se préoccupe, ni de l'origine du danger (1) ni du fait de savoir si l'auteur de la faute est solvable ou non. Il n'y a que l'auteur de la faute et la personne qui réponde pour elle, qui ne peuvent agir, quand ils ont fait eux-mêmes les dépenses ou essuyé les dommages.

Mais si l'armateur ne peut pas s'exonérer de ses propres fautes, il est aujourd'hui, établi (2) dans la jurisprudence

1. V. Anvers, 26 mars 1887, *J. A.*, 1887. 1. 79; Anvers, 21 mars 1895, *J. A.*, 1895. 1. 169. Le tribunal d'Anvers pour écarter le recours en contribution de l'armateur responsable pour la faute du capitaine, dit qu'il est déraisonnable de réclamer quelque chose quand on est obligé de la restituer immédiatement. Le même tribunal reconnaît, néanmoins, que le caractère de l'avarie commune ne disparaît pas par le fait que le danger motivant ces sacrifices provient d'une faute du capitaine Cf. *Belgique* : Gand, 18 janvier 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 191; Gand, 12 janvier 1901, *R. I. D. M.*, t. VII, p. 774. *France* : Aix, 1^{er} août 1892, *D. P.*, 94. 2. 561. *Allemagne* : Tribunal de l'Empire, 12 avril 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, p. 215; Tribunal supérieur hanséatique, 21 juin 1907, *R. I. D. M.*, t. XXIII, p. 675. *Etats-Unis* : Cour district, New-York, 10 juillet 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, p. 678. *Italie* : Gênes, 18 décembre 1906, *R. I. D. M.*, t. XXII, p. 848.

2. V. dans ce sens MM. Lyon-Caen et Renault, t. V, 744; de Valroger, I, nos 246 et 340; Bordeaux, 5 février 1889, *R. I. D. M.*, V, p. 192; Bordeaux, 12 mars 1890, *R. I. D. M.*, t. VIII, 519, en faveur de la nullité de la clause; Bordeaux, 7 décembre 1892, *R. I. D. M.*, t. VIII, p. 519, en faveur de la validité de cette clause. En faveur de la nullité de la clause, V. Desjardins, II, p. 62. *Contrà* : Cass., 31 juillet 1888, S., 1888. 1. 465, *J. Pal.*, 1888. 1. 148, avec note de M. Lyon-Caen, *R. I. D. M.*, t. IV, 129; Cass., 11 juillet 1892, *Pand. fr.*, 1893. 1. 432; Cass., 12 juillet 1892, *Pand. fr.*, 1893. 1. 439 (t. VIII, *R. I. D. M.*, p. 13); Cass., 3 février 1904, D., 1905. 1. 315, *Pand. fr.*, 1904. 1. 329; Cass., 9 mai 1905, S. 1908. 1. 90, D., 1905. 5. 25, *R. I. D. M.*, t. XX, p. 834; Bordeaux, 7 décembre 1893, *R. I. D. M.*, t. VIII, p. 521; Nîmes, 13 mars 1893, *J. M.*, 1894. 2. 12.

française, qu'il peut s'exonérer de ceux de son capitaine. Or, quelle est l'influence de cette clause d'exonération (insérée si souvent dans les connaissements) (1) lorsque des sacrifices ont été rendus nécessaires pour la conservation de l'aventure, qui fut exposée à un danger de perte, par la faute du capitaine? C'est ce que nous allons examiner dans le numéro suivant.

§ 2. — *De l'effet de la clause d'exonération des fautes du capitaine* (2).

GÉNÉRALITÉS.

78 et 79. — Les armateurs insuffisamment satisfaits de la limitation de leur responsabilité par l'article 216, pour les fautes du capitaine, ont cherché par une clause insérée dans les connaissements à s'exonérer complètement de cette responsabilité. Depuis 1892 (3) une jurisprudence cons-

1. MM. Lyon-Caen et Renault, t. V, 744, note 2.

2. V. à la fin de cet ouvrage le texte de l'Harter act (loi des Etats-Unis d'Amérique, du 13 février 1893) qui pose les règles sur la responsabilité des armateurs: V. MM. Lyon-Caen et Renault, V, 747 *bis*; MM. Lyon-Caen et Renault, t. V, 744 et s.; t. VI, 893; M. Charles Lyon-Caen au S., 93. 1. 161 et au S., 1910. 1. 63, *Revue critique*, an. 1903, p. 524, et 1910, p. 583; Desjardins, IV, 1020; Danjon, 1004 *bis*, 1007; Ripert, 2038; Marais, *R. I. D. M.*, t. VII, 606; Govare, 491; Hennebicq, II, 487 et s.; Crémieu au. S., 1911. 2. 225 et *R. I. D. M.*, t. XXVI, 737.

3. M. Ripert, dans son cours professé à la Faculté de droit de Paris le 20 février 1919.

tante reconnaît la validité de cette clause (1). Un projet sur cette question est en préparation en France; il consacre la distinction admise par l'« Harter act », d'après lequel l'armateur n'est jamais responsable des fautes de navigation ou de « management » (2) du navire; en revanche il lui est interdit de s'exonérer conventionnellement de la responsabilité pesant sur lui pour les fautes commerciales du capitaine.

Sur la portée de la clause d'exonération en droit français, et dans les législations étrangères similaires, plusieurs systèmes ont été proposés. Les uns ont voulu limiter son effet quant à son champ d'application, d'autres quant à ses effets. C'est ainsi que la Cour de Paris dans un arrêt du 2 février 1905 (3), disait que cette clause ne visait que les dommages dont les chargeurs auraient à souffrir, et ne visait pas les dépenses occasionnées par la faute du capitaine. D'après nous, cette distinction est arbitraire toutes les fois que les parties ne se sont pas exprimées sur la portée de la clause. Faute de limitation expresse ou au moins implicite dans la convention des parties, nous ne connaissons aucun principe qui impose cette distinction.

1. En faveur de la nullité de la clause, Desjardins, IV, 1020.

2. « Management » est un mot anglais qui signifie, à peu de chose près la conduite du navire. V. Cour district sud, New-York, 9 septembre 1897, *R. I. D. M.*, t. XIII, 420. L'Harter act, art. 3, dispose que le propriétaire du navire n'est pas responsable des erreurs de navigation du capitaine ni des fautes dans la direction du navire. Il peut donc demander un règlement d'avaries communes pour les sacrifices faits à la suite d'une négligence des officiers, dans le but de sauver le navire échoué et sa cargaison.

3. Paris, 2 février 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, 419.

Nous pourrions en dire autant d'un jugement du tribunal de Marseille en date du 1^{er} juin 1900 (1), d'après lequel en cas de faute lourde du capitaine, la clause d'exonération est inapplicable. « Cette clause ne prévoit que les fautes courantes du capitaine (fautes nautiques ou erreurs de jugement si communes dans la pratique journalière de la navigation). Mais elle ne peut que laisser en dehors, « dit le tribunal de Marseille », les fautes lourdes dolosives, délictuelles ou quasi-délictuelles, et surtout celles dont l'armateur a profité » (2). Il pourrait en être ainsi, si les parties l'avaient expressément voulu. Mais la clause d'exonération telle qu'elle est ordinairement conçue ne saurait être interprétée dans ce sens.

Il nous reste encore à exposer deux autres systèmes qui ont été proposés pour l'interprétation de la clause d'exonération des fautes du capitaine.

1^o D'après le premier système, l'avarie commune subsiste quelle que soit l'origine du danger ; mais l'auteur de la faute et la personne qui en répond, sont privés de leur droit de recours. L'armateur pourtant peut être relevé de cette incapacité s'il s'exonère des fautes de son capitaine ; alors il peut, de la même façon que les autres chargeurs, demander la contribution.

2^o D'après le second système, la clause d'exonération ne donne à l'armateur qu'un moyen de défense. « C'est exa-

1. Marseille, 1^{er} juin 1900, *R. I. D. M.*, t. XIII, 216.

2. Cf. Cassation, 7 février 1893, *R. I. D. M.*, t. X, p. 724 ; Marseille, 5 juillet 1898, *R. I. D. M.*, t. XIV, p. 449 ; MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 894 ; Marais, *R. I. D. M.*, t. VII, p. 606.

gérer son importance, « dit-on », que d'en faire la base d'une action » (1).

Ce qui est intéressant à remarquer, c'est que la jurisprudence française qui déclare que, l'origine fautive du danger supprime toute question d'avaries communes, admet elle-même que la clause d'exonération donne à l'armateur le droit de demander le règlement d'avaries communes. Nous allons examiner successivement ces deux systèmes.

A. — Premier système.

La clause d'exonération des fautes du capitaine n'est qu'un moyen de défense pour l'armateur (2).

80. — D'après ce système soutenu par des auteurs très distingués, la clause d'exonération n'est pour l'armateur qu'un moyen de défense (3). « C'est exagérer son importance », dit-on, « que d'en faire la base d'une action à donner à l'armateur qui a décliné toute responsabilité des faits de son capitaine ».

1. *Pandectes belges*, t. LV, p. 723.

2. Dans ce sens, V. Thaller, cours de droit maritime professé à la Faculté de droit de Paris 1916-1917, Gand, 18 janvier 1904, *R. I. D. M.*, t. XVII, 191; Marseille, 3 juillet 1898, *R. I. D. M.*, t. XIV, 149.

3. Pour le capitaine la question ne se pose pas car il ne peut jamais s'exonérer de ses propres fautes. C'est donc, à tort, que quelques auteurs ont posé la question pour le cas du capitaine. Si le capitaine agissait en contribution, il ne saurait le faire que comme mandataire de l'armateur.

Le destinataire consent seulement à supporter sans recours les avaries que la faute du capitaine occasionne à ses marchandises mais sans aller plus loin, et sans consentir à rembourser en avaries communes les dommages que le capitaine, à la suite de sa faute, aurait été obligé d'infliger à son navire, pour la conservation de l'aventure.

C'est dans ce sens que la Cour de Rouen (1), par un arrêt du 29 décembre 1891, disait que les clauses d'exonération sont d'interprétation stricte; « il faut les renfermer dans leur texte » disait la Cour « il faut les entendre dans un sens étroit, on ne peut donc y faire entrer l'avarie commune si elle n'y est pas spécialement comprise. Malgré la clause d'exonération la faute existe; s'il est dérogé à l'une des conséquences, il ne faut pas en conclure qu'il le soit à l'autre ».

Toutes ces affirmations de la Cour ont pour origine une fausse conception de l'avarie commune. Si la Cour était partie, comme nous avons dit, de cette idée que la faute laisse subsister l'avarie commune pour tout le monde, et que la demande en contribution de la part de l'armateur n'est écartée que par une sorte d'exception tirée du droit commun (qui n'est plus opposable en cas de clause d'exonération), alors la Cour de Rouen aurait appliqué purement et simplement le droit commun des avaries communes, et le chargeur et l'armateur auraient chacun le droit de demander la contribution (2).

1. Cour de Rouen, 29 décembre 1891, *R. I. D. M.* (1891-1892), t. VII, p. 706; *Pandectes belges*, t. LV, p. 724.

2. Nous critiquons le langage employé par la jurisprudence et par une partie de la Doctrine et qui disent que la clause d'exonération a pour effet

C'est pour les mêmes raisons que nous ne pouvons approuver un autre système légèrement différent de celui que nous venons d'exposer. D'après ce dernier système (1), l'armateur n'aurait pas le droit de demander la contribution, mais les chargeurs pourraient le faire, si c'était eux qui avaient supporté le dommage ou qui avaient fait la dépense. Ce système doit être repoussé parce qu'il crée une certaine inégalité entre les intéressés. Les avaries ou sont communes pour tout le monde, ou ne le sont pour personne. Ce n'est qu'en vertu des principes du droit commun qu'on pourrait, dans certains cas, priver un intéressé de son droit de recours de la façon que nous avons indiquée, mais ce refus de recours ne découle nullement des principes des avaries communes.

B. — Deuxième système

La clause d'exonération permet à l'armateur de demander le règlement d'avaries communes; de même qu'à tous les chargeurs (2).

81. — C'est le système auquel nous nous rallions. Pour bien saisir les raisons qui nous ont fait penser ainsi, il faut

de faire considérer le fait fautif du capitaine comme un cas fortuit. Nous ne voyons ni la raison juridique ni l'utilité de cette assimilation, au moins dans le système qui reconnaît que la faute laisse subsister l'avarie commune.

1. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 895.

2. MM. Ripert, n° 813; Desjardins, IV, 1020; Lyon-Caen et Renault, t. VI, 895; Marais, *R. I. D. M.*, t. VII, p. 606.

rappeler les conclusions auxquelles nous sommes arrivés, au sujet de la question de l'origine fautive du péril. Nous avons dit que l'avarie commune existe indépendamment du recours donné contre l'auteur de la faute, et que ce dernier, s'il a fait la dépense ou s'il a subi le dommage dans un but de salut et bien commun, est privé de son droit de recours par le jeu d'un principe de droit commun qui ne veut pas qu'une personne puisse réclamer ce qu'elle serait obligée de restituer immédiatement, en vertu d'une autre cause (1). Pour nous, donc, l'effet de la clause d'exonération des fautes du capitaine, a pour effet de faire disparaître l'exception qui serait opposable à l'armateur en l'absence de cette clause. L'armateur peut, donc, agir contre les autres intéressés, comme le peuvent les chargeurs, conformément aux principes généraux des avaries communes, l'effet de la clause étant de couper le lien existant entre l'armateur et le capitaine quant à la responsabilité découlant de l'article 216. Dans ce cas l'armateur n'est plus responsable des actes de son capitaine, pas plus que ne l'est un chargeur quelconque. L'exception tirée de l'article 216, seul obstacle à l'exercice du droit de recours de la part de l'armateur n'étant plus opposable, il est très juste que l'armateur puisse recourir en contribution contre les autres intéressés qui avaient intérêt à ce que les sacrifices pour le salut commun fussent faits. M. Levillain (3) ne l'admet pas. Il croit qu'en présence d'une pareille clause, chacun doit subir le dommage qui lui a été infligé. Son rai-

1. Jouanneau, maximes et citations latines, n° 900.

2. M. Ripert, n° 2058.

3. M. Levillain au Dalloz, 1894. 2. 565.

sonnement est inexact, et a pour point de départ une fausse conception de l'avarie commune. « La demande en règlement d'avaries communes », dit-il, « ne pourrait atteindre tout au plus que ceux dont les connaissements renfermeraient une clause similaire », voulant probablement dire par là que les autres chargeurs dont les connaissements ne contiendraient pas cette clause d'exonération pourraient exciper de la faute du capitaine, et réclamer le bénéfice du système jurisprudentiel, qui dit que la faute exclut l'avarie commune. Je me borne à faire observer à M. Levillain, que dans le système de la jurisprudence, tous les chargeurs sans distinction pourraient exciper de l'origine fautive du danger, puisque la clause d'exonération contenue dans les connaissements des autres chargeurs n'était pour eux qu'un acte *inter alios acta*, dont les chargeurs ne sauraient se prévaloir les uns contre les autres.

« Il résulte, » continue M. Levillain, « des explications précédentes, que la stipulation de non garantie à laquelle ils ont adhéré, ne les astreint pas à la contribution envers le propriétaire du navire avec lequel ils ont traité directement, à plus forte raison, l'acceptation de cette stipulation ne les y astreint pas les uns envers les autres ».

Nous répondons que la clause d'exonération des fautes du capitaine n'a pas pour effet de supprimer le recours en contribution, ni en ce qui concerne l'armateur ni en ce qui concerne les chargeurs. Le fait que les chargeurs n'ont pas traité entre eux, ne peut en rien modifier la situation des intéressés, vu que le fondement de la contribution aux avaries communes n'est nullement contractuel, comme nous allons le voir plus loin.

Aussi ce même auteur commet une erreur, lorsqu'il nous dit que l'action en contribution dirigée contre l'armateur aurait pour résultat de mettre partiellement à sa charge les suites préjudiciables d'un fait dont il a décliné la responsabilité, et que cette action serait ainsi destructive, dans une certaine mesure, du pacte conclu avec lui. Ce qui a été convenu entre l'armateur et les chargeurs, c'est que le premier ne sera pas responsable d'un acte fautif commis par le capitaine (1); il n'a été nullement convenu que les chargeurs supporteraient sans recours les frais faits pour la conservation de son navire.

Contrairement à ce que dit M. Levillain, l'armateur aussi bien que les chargeurs sont tous obligés, en cas de clause d'exonération, à contribuer aux sacrifices faits dans un but de salut commun et peuvent tous introduire une demande en contribution.

82. — Le système que nous défendons a été adopté par la jurisprudence française (2) qui nous donne ainsi l'occasion

1. V. art. 216 et cf. 4384 Code civil français.

2. V. *France* : Cass., 2 avril 1878, S., 78. 1. 292, D., 78. 1. 479; Cass., 12 juin 1894, S., 95. 1. 161, D., 95. 1. 41, note Andouin, *R. I. D. M.*, t. X, p. 147; Cass., 6 février 1895, D., 95. 1. 398, S., 95. 1. 164, *R. I. D. M.*, t. X, p. 721; Cass., 1^{er} avril 1895, D., 95. 1. 256, S., 95. 1. 332; Cass., 28 décembre 1901, D., 1902. 1. 126, S., 1901. 1. 520; Cass., 18 janvier 1909, D., 1909. 1. 245, S., 1910. 1. 65, avec une note de M. Lyon-Caen. Il s'agissait dans l'espèce d'un arrêt de la Cour de Paris en date du 2 février 1903, par lequel il avait été refusé à l'armateur exonéré des fautes de son capitaine, de demander le règlement d'avaries communes. La Cour de cassation a cassé l'arrêt de la Cour de Paris, en admettant le point de vue que nous défendons. Marseille, 22 novembre 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 344; Nouméa, 23 juillet 1903, *R. I. D. M.*, t. XIX, p. 534; Caen, 23 juin 1909. *Belgique* : Cass., 1^{er} mai 1902,

dé la critiquer pour sa contradiction avec elle-même. Il est incohérent de dire à la fois que la faute, origine du péril qui motive les sacrifices, exclut toute idée d'avaries communes, et que la clause d'exonération des fautes du capitaine, donne le droit à l'armateur de demander la contribution. Si l'avarie commune n'existe pas parce qu'il y a faute, ce n'est pas le fait de l'irresponsabilité de l'armateur qui peut lui donner le jour, le but de la clause d'exonération n'étant que de supprimer simplement, dans un certain sens, le lien de préposition qui existe entre l'armateur et le capitaine. La faute commise subsiste et l'armateur ne devrait pouvoir, dans le système de la jurisprudence, exercer un recours, pas plus que les chargeurs.

Si la jurisprudence voulait être conséquente avec elle-même, elle devrait refuser le recours à l'armateur puisque l'absence de faute est une condition, d'après elle, pour qu'il y ait avarie commune.

83. — La jurisprudence française n'admet plus cette solution et refuse d'admettre le recours en contribution de l'ar-

R. I. D. M., t. XVIII, p. 225; Cass., 11 octobre 1906, *R. I. D. M.*, t. XXII, p. 534; Anvers, 13 juillet 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, p. 226. *Allemagne* : Ev. Sup. Hanséatique, 15 octobre 1904, *R. I. D. M.*, t. XX, p. 907. Il est dit dans ce jugement que la faute laisse subsister l'avarie commune et si l'exception opposable à l'armateur n'est plus opposable par l'effet de la clause d'exonération, il n'y a aucun obstacle à ce qu'il puisse demander la contribution. V. aussi Trib. de l'Empire allemand, 12 avril 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, p. 215. *Italie* : Cour d'appel de Gênes, 25 juillet 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, p. 689. *Contrà, Grande-Bretagne* : V. High Court of Justice, 27 juillet 1893, *R. I. D. M.*, t. IX, p. 576. *Etats-Unis* (Cour du district sud de New-York), 10 juillet 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, p. 678; Cour d'appel (2^e circuit), 1^{er} mars 1910, *R. I. D. M.*, t. XXVI, p. 237.

mateur quand les avaries ont été nécessitées par une faute dont le propriétaire du navire a tiré profit (1). Au point de vue strictement juridique on devrait, dans cette hypothèse, attribuer le montant de ce profit à la partie lésée et ensuite, couvrir par contribution le reste du préjudice causé. Si c'est l'armateur lui-même qui est lésé, il doit faire compensation sur soi-même jusqu'à due concurrence, et il ne peut réclamer par contribution que la différence entre le dommage qu'il a souffert et le profit dont il bénéficie. Puisqu'il est exonéré des fautes du capitaine, il ne devrait pas en souffrir, même dans le cas où la faute lui aurait profité dans une certaine mesure.

Nous avons des décisions de tribunaux belges en faveur de notre système. Ainsi le tribunal d'Anvers, dans un jugement du 21 mars 1895 (2), disait dans ses motifs, que les parties, ayant stipulé que l'armement serait exonéré des conséquences de la faute du capitaine, ce serait diminuer la portée de cette clause, que de faire retomber sur l'armement seul les dépenses faites dans l'intérêt commun. Ces dépenses sont en principe à la charge de ceux auxquels elles profitent, elles sont naturellement des avaries communes (3).

1. V. Aix, 21 février 1901, J. M. 1901. 1. 218, *R. I. D. M.*, t. XVI, p. 640 ; Trib. Marseille, 4^{er} juin 1900, *R. I. D. M.*, t. XVI, 213 ; Cassation, 7 février 1893, *R. I. D. M.*, t. X, 721 ; Marseille, 5 juillet 1898, *R. I. D. M.*, t. XIV, 149.

2. Anvers, 21 mars 1895 ; J. M. Anvers, 1895. 1. 176.

3. V. dans le même sens, Bruxelles, 5 mai 1896. Tout en approuvant la solution admise par le susdit arrêt, nous ne saurions pas critiquer son affirmation, d'après laquelle la loi aurait créé une avarie nouvelle distincte de l'avarie commune et de l'avarie particulière. Cette sorte d'avarie nous est inconnue ; et nous n'avons nullement besoin de cette

Cette question de la clause d'exonération des fautes du capitaine a été réservée par le congrès de Liverpool. Dans ce congrès on a simplement décidé que le vice propre de la chose ne donnerait pas lieu à avarie commune. Nous espérons que le prochain congrès se saisira de nouveau de la question et n'hésitera pas à adopter les principes que nous avons indiqués.

Après avoir examiné la question du danger en matière d'avaries communes, il nous reste maintenant à examiner, si les sacrifices faits pour éviter un danger commun peuvent seuls être admis en avaries communes, ou s'il n'en est pas de même, des mesures prises dans l'intérêt commun. C'est ce que nous allons voir dans la section suivante.

*Le danger est-il indispensable pour qu'il y ait
avarie commune?*

Des mesures d'utilité commune.

84. — Nous avons vu que les sacrifices faits pour la conservation et le salut de l'aventure étaient classés en avaries communes. Faut-il en faire autant pour le coût des mesures prises, non pas à l'occasion d'un péril, mais simplement dans l'intérêt commun du navire et de la cargaison ? Par exemple

nouvelle création pour expliquer les solutions que nous avons approuvées. Cf. Rouen, 2 novembre 1891 ; Marseille, 19 juin 1900 ; Aix, 21 novembre 1901.

1. Conf. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 883 ; De Courcy, *Questions de droit maritime*, 1^{re} série, p. 263, 264 ; Govare, *Traité des avaries communes*, n^o 4 ; Desjardins, IV, 976 ; *Pandectes belges*, t. LV, p. 709 ; De Valroger, V, 2064 ; Jacobs, I, 421.

dans le cas d'un navire arrêté par les glaces, et dont le capitaine, dans le seul but d'éviter un retard, ferait creuser un chenal pour continuer sa route (1).

Oui (2), disent les uns, non (3), disent les autres; nous allons examiner successivement les deux systèmes.

En faveur de l'affirmative Govare (4) nous semble dire que cette solution est imposée par cela seul que nous avons écarté la condition de l'imminence du péril. Nous ne voyons pas vraiment par quel raisonnement M. Govare arrive à cette conclusion.

1. Conf. Marseille, 13 juillet 1871, J. M., 71. 1. 177; Marseille, 1^{er} juin 1880, J. M., 1880. 1. 155. Le cas que nous prévoyons n'est pas celui de l'ancien article 143, 9 du Code suédois où il était prévu que les frais nécessaires pour sauver un navire de la débâcle des glaces étaient des avaries communes. Un cas analogue est prévu par l'art. 133 du Code finlandais.

2. Govare, p. 40, qui cite dans ce sens Cass., 15 avril 1863, D. P., 63. 1. 346, Lord Kenyon Birkley c. Presgrave 1 East 220 (*Lowndes*, p. 93). Les choses employées par le capitaine à l'occasion d'un événement imprévu au profit de toute aventure, doivent être payées comme des avaries communes.

3. V. dans ce sens, Marseille, 1^{er} mai 1880; Rec., Marseille 1880. 1. 155. Conf. Cass., 28 octobre 1901, D. P., 1902. 1. 126. The Laws of England, t. XXVII, n° 881; Morel, p. 18; *Lowndes*, p. 82; Emerigon, ch. XVII, sect. 39 § 6; Arnould, 2. 949; Abbott, 509; Crump, 271; De Valroger, 1998; Desjardins, IV, 976. Requêtes, 10 août 1880, D., 1880. 1. 448; P., 80. 1055; S., 80. 1. 421; Montpellier, 25 mai 1886; Cass., 8 juin 1824, D. P., 92. 1. 276; Req., 23 janvier 1873, D. P., 94. 1. 454; Douai, 17 mai 1886, *R. I. D. M.*, 1886-87, p. 143; Marseille, 6 avril 1908, *R. I. D. M.*, t. XXIII, 893; Aix, 22 mars 1909, *R. I. D. M.*, t. XXIV, 788. Dans le même sens: Allemagne, art. 702; Angleterre, Argentine; art. 1316; Belgique, art. 147; Etats-Unis; Espagne, art. 811. 10°, Finlande, art. 133. 10°; Hollande, art. 699; al. 23; Italie, art. 643; Portugal, art. 635, al. 10; Suède, Norvège. Danemark, art. 187.

4. Govare, p. 39.

En faveur de ce système s'est prononcé également M. Danjon (1) qui, pour justifier cette solution, donne des raisons plutôt d'ordre pratique.

Il dit notamment qu'en accordant, dans le cas des mesures d'utilité communes, l'action des avaries communes, on adopte une procédure beaucoup plus expéditive que dans le système contraire qui donne l'action de la gestion d'affaires ou l'action *de in rem verso*. M. Danjon n'ignore point les abus possibles dans son système, mais il n'a pas vu l'iniquité de la contribution dans ce cas. Il peut arriver que, dans une mesure de simple utilité commune, tous les intéressés n'aient pas qualitativement le même intérêt ; une contribution proportionnelle serait injuste dans cette hypothèse.

On a invoqué en faveur de ce système Wedderkep (2) qui définissait les avaries grosses, comme *impendium cursus navigationis, promovendi gratia, in communem utilitatem factum* (3). « Voici », dit-on, « il n'est pas question de danger, mais simplement d'utilité commune ». Comment faut-il entendre ces textes, et jusqu'à quel point faut-il accorder crédit à ces anciens auteurs, nous l'avons dit précédemment. Nous répétons simplement, que dans les questions d'ordre juridi-

1. Danjon, t. III, p. 997. M. Danjon qui devait, d'après son système, admettre en avaries les frais de renflouement (dans le cas d'un échouement fortuit) pour éviter une perte de temps, (vu que le renflouement par une marée prochaine était probable) ne l'a pas fait. Il dit que ces frais sont une avarie particulière au navire. Conf. Poitiers, *R. I. D. M.*, t. IV, p. 693 ; Douai, 11 juillet 1901, *ibid.*, t. XVII, p. 546.

2. Wedderkep, *Introductio in jus nauticum*.

3. L'ancien statut de Marseille cité par Emerigon (ch. XII, sect. XXXIX) disait *periculi eminentis evitandi gratia*.

que, il faut recourir avant tout aux principes et aux conceptions de notre époque avant de consulter la tradition.

85. — Cette théorie que nous combattons a été reprise et défendue par M. de Courcy, qui s'est efforcé de la justifier par les termes mêmes de l'art. 400 du Code de commerce français qui parle de « bien et salut commun ». « Bien et salut » dit ce publiciste distingué, « ce n'est pas l'imminence seule du péril qui est écartée ; le péril lui-même n'est pas indispensable, il suffit que la mesure présente un caractère d'utilité commune (1), pour que les sacrifices faits soient admis en avaries communes ». Il faut lire, d'après lui, dans l'art. 400 « dans un but de salut, et au moins d'intérêt commun ».

En faisant pour l'instant abstraction du fait que le système de de Courcy ouvre un champ beaucoup trop vaste à l'avarie commune, examinons l'argument tiré de la rédaction de l'art. 400 du Code de commerce français. L'article en question dispose que les sacrifices faits pour le bien et salut commun sont des avaries communes. Le Code hollandais, qui se sert de la même expression (2), précise que les sacrifices faits en cas de danger ou de détresse sont seuls admissibles en avaries communes. Mais sans tirer argument du texte du Code hollandais et en s'attachant uniquement au texte de l'art. 400 du Code de commerce français, n'arrive-t-on pas à la conclusion, contrairement à ce que M. de Courcy prétend, que les dommages et dépenses faits en cas de péril commun, sont seuls des avaries communes? Rappelons tout d'abord

1. De Courcy, *Quest.*, I, p. 246.

2. Ou tout au moins d'une expression équivalente (V^o Lowndes, *loc. cit.*; Tables de droit comparé) au n^o 4 Hollande.

l'observation de M. Lyon-Caen qui a remarqué que les deux mots « bien et salut », sont unis par la conjonctive « et » et non pas par la disjonctive « ou » comme ils le sont dans le projet de 1867.

Puis n'oublions pas qu'il n'est pas indispensable, pour qu'il y ait avarie commune, qu'il y ait salut effectif et matériel du navire et de la cargaison. Le capitaine doit faire tout ce qui est en son pouvoir pour les sauver le plus possible, sans qu'il y ait aucune limite dans le quantum des sacrifices qu'il est autorisé à faire. D'ailleurs, les intéressés n'ont pas intérêt à voir les pouvoirs du capitaine limités sous ce rapport, puisque tous les intérêts à bord sont rétablis en valeur, sauf à répartir entre les intéressés les sacrifices faits pour le salut de l'aventure.

86. — Voyons maintenant de plus près l'argument de M. de Courcy. S'il était exact qu'il fallait entendre les deux mots, « salut et bien commun » distributivement, en supprimant l'un ou l'autre, nous devrions avoir les deux hypothèses distinctes d'avaries communes, prévues par ce texte, du moins d'après ce que dit M. de Courcy. Or qu'arrive-t-il en supprimant le mot « bien » et en laissant simplement la formule « pour le salut commun » (1)? On est porté à croire qu'il n'y aurait pas avarie commune, s'il fallait sacrifier entièrement les biens de l'un des intéressés, si par exemple la cargaison entière avait été sacrifiée pour sauver le

1. V. MM. Lyon-Caen et Renault, qui en parlant de la formule « du salut commun » la qualifient de vicieuse. Elle est également critiquée par M. de Courcy, *Quest. dr. Marit.*, 1^{re} série, p. 235 et s.; ce qui rend encore plus justes les critiques que nous adressons à M. de Courcy.

navire (1-2); c'est cette idée que le législateur de 1807 a voulu éviter en ajoutant le mot « bien ». Le législateur a voulu dire que les sacrifices devaient être faits dans un but de salut pour le bien commun. Il faut qu'il y ait danger pour qu'il puisse être question de salut; il faut qu'il y ait une crainte de péril pour qu'il puisse être question des mesures prises dans un but de sécurité (3); le tout sous la condition que les mesures soient prises dans l'intérêt commun et cet intérêt existe du moment que les biens sacrifiés entièrement ou seulement endommagés sont rétablis en valeur et que les sacrifices faits sont répartis entre les intéressés. L'interprétation de M. de Courcy, est donc inexacte. Nous soutenons qu'en cas de revision du Code de commerce français, il faut maintenir dans un but de clarté l'expression « pour le bien et le salut commun » (4), sans remplacer la conjonctive « et », et sans supprimer le mot « bien » (5), à moins qu'on ne veuille employer une autre expression équivalente et plus claire (6). On pourrait dire, par exemple, « sont avaries

1. C'est ce qui a été soutenu en Allemagne. Conf. la rédaction de l'article. 702 du Code de commerce allemand.

2. V. dans ce sens MM. Lyon-Caen et Renault, n° 886. V. les Codes maritimes suédois, danois et norvégien (art. 194) qui disposent expressément qu'il y a avarie commune et contribution, lors même que le navire ou le chargement serait complètement sacrifié pour sauver l'un ou l'autre.

3. Conf. Desjardin, IV, 976.

4. V. les Codes de commerce hollandais, art. 699; italien, 643; turc et bulgare, 245, 14. Conf. le Code portugais, art. 1816, *in fine*.

5. Disent « pour le salut commun » les Codes de commerce suivants : allemand, art. 702; espagnol, art. 811; argentin, 1316.

6. C'est la mauvaise rédaction de la définition donnée par les Codes maritimes suédois, norvégien et danois (art. 187) qui a rendu nécessaire l'article 194 que nous avons cité ci-dessus.

communes, les sacrifices... faits dans l'intérêt commun de l'expédition, pour éviter un danger qui menace toute l'aventure de perte ».

87. — D'ailleurs, ce n'est pas l'argument du texte seul, qui nous décide à exclure des avaries communes, l'hypothèse des mesures prises simplement dans l'intérêt commun. Une contribution proportionnelle serait, dans ce cas, injuste, ainsi que nous l'avons précédemment démontré ; rien ne prouve que tous les intéressés ont qualitativement le même intérêt à ce qu'une mesure d'utilité commune soit prise. Une contribution donc telle qu'elle est conçue dans les avaries communes serait injuste et doit, par conséquent, être écartée. Nous critiquons par voie de conséquence, la disposition du projet de 1867 (1), préparé pour la revision du Code de commerce français qui en remplaçant dans l'expression « pour le salut et bien commun » la conjonctive « et » par la disjonctive « ou », a admis formellement la théorie soutenue par M. de Courcy.

Aussi, nous pourrions ajouter que l'atteinte au droit de propriété d'autrui, que comporte l'avarie commune, ne saurait être considérée comme licite en dehors du cas de danger (2) ; ce n'est que l'état de nécessité qui peut mettre l'aventure à la disposition souveraine du capitaine, et cela dans le but seul de pourvoir à sa conservation (3).

1. Jacobs, *R. I. D. M.*, années 1888-89, p. 609. Le législateur belge qui a mis à profit le projet français de 1867, n'a pas cru devoir accueillir cette opinion. L'idée traditionnelle de l'avarie commune est restreinte aux mesures prises pour le salut commun, pour éviter que le navire ou le chargement ne se perde (V. Bédarride, n° 1667 ; Frignet, 320 ; J. V. Cauvet, 340 ; Boistel, 1273).

2. Voir dans ce sens *Lowndes* ou *general average*, p. 82.

3. Garçon, Code pénal annoté, art. 64, n° 132. Le crime de baraterie

L'iniquité que certains auteurs redoutent à la suite des mesures prises dans l'intérêt commun, ne se produirait pas ; le capitaine qui aurait fait des dépenses aurait toujours l'action *de in rem verso* pour se dédommager (1-2).

n'existe pas lorsque le capitaine a obéi à la force majeure et par exemple s'il a jeté à la mer, détruit ou dégradé le chargement ou une partie du navire, s'il a vendu le navire parce qu'il était en présence d'un péril imminent. Conf. art. 236, C. com. et art. 13 de la loi maritime française du 10 avril 1825 pour la sûreté du commerce et de la navigation. Art. 13 : « Tout capitaine, maître ou patron qui volontairement et dans l'intention de commettre ou de couvrir une fraude au préjudice des propriétaires, armateurs, chargeurs, facteurs, assureurs et autres intéressés, jettera à la mer ou détruira sans nécessité, tout ou partie du chargement des vivres ou des effets de bord, ou fera fausse route, ou donnera lieu, soit à la confiscation du bâtiment, soit à celle de tout ou partie du chargement, sera puni des travaux forcés à temps » Art. 14 : « Tout capitaine ou maître ou patron qui, avec une intention frauduleuse, se rendra coupable d'un ou plusieurs faits énoncés en l'article 236 du Code de commerce, ou vendra, hors les cas prévus par l'article 237 du même code, le navire à lui confié ou fera des déchargements en contravention à l'article 248, sera puni de la réclusion » Art. 236, C. com. français : « le capitaine qui aura sans nécessité pris de l'argent sur le corps... engagé ou vendu des marchandises... sera responsable envers l'armement et personnellement tenu du remboursement de l'argent ou du paiement de ces objets, sans préjudice de la poursuite criminelle s'il y a lieu ». V. aussi décret du 24 mars 1852, art. 91. « Est puni des travaux forcés à temps tout capitaine, maître ou patron qui volontairement et dans une intention criminelle, fait fausse route ou jette à la mer ou détruit sans nécessité tout ou partie du chargement, des vivres ou des effets de bords ».

1. V. Bruxelles, 28 mars 1881, Pas., 1881. 2. 363. V. Desjardins, IV, 975. Si la marchandise profite indirectement d'un sacrifice fait dans l'intérêt du navire, elle ne doit aucune contribution. Conf. Marseille, 1^{er} avril 1868, J. M., 69. 2. 56. Marseille, 25 octobre 1877, J. M., 78. 1. 29. En fait cette distinction présente de grandes difficultés. Havre, 6 mars 1882, J. H., 82. 1. 77.

2. D'autres auteurs donnent l'action de la gestion d'affaires. V. MM. Lyon-

Tout ce que nous avons dit est également vrai, pour toute sorte d'avarie commune, qu'il s'agisse des dommages ou des frais. Il faut pour qu'il y ait avarie commune, que les sacrifices aient pu également profiter à tous les intéressés à bord, abstraction faite du résultat effectivement obtenu ; et cela n'est possible que dans l'hypothèse de frais faits pour la conservation de la chose, soit dans le cas où l'aventure est effectivement menacée de perte, soit dans le cas où il y a simplement une crainte raisonnable de perte.

Dans ce cas seul de mesure de sécurité tout le monde à bord a un intérêt qualitativement le même, et qui justifie une contribution proportionnelle aux valeurs pour la conservation desquelles les sacrifices ont été faits.

Il est indispensable, maintenant, d'aborder une seconde question également importante, celle de savoir quels sont les caractères des sacrifices faits pour le salut et bien commun ; c'est ce que nous allons étudier dans notre chapitre suivant.

Caen et Renault, n° 884 ; Jacobs, *R. I. D. M.*, 1888-89, p. 609 ; Desjardins, IV, 976 ; de Valroger, n° 1998.

CHAPITRE II

DES SACRIFICES FAITS POUR LE SALUT ET BIEN COMMUN

88. — Les auteurs ont l'habitude d'examiner l'idée de l'acte volontaire indépendamment de la question des sacrifices faits pour le salut et bien commun. Nous ne suivrons pas cette méthode ; le mot « sacrifices » tel qu'il se présente en matière d'avaries communes, contient en lui-même la notion d'une perte supportée par l'intervention d'une volonté humaine poursuivant un certain but (1). Acte volontaire, donc, but poursuivi, dommage subi ou causé sont trois idées contenues dans la notion de sacrifice, et que nous allons examiner, lors de l'analyse de cette dernière idée.

SECTION I

De l'acte volontaire (2)

89. — L'acte de volonté poursuivant le salut de l'expédition est la condition la plus caractéristique de l'avarie

1. V. Benecke et Dubernad, t. I, p. 448.

2. Bibliographie, MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 878 ; Ripert, 2034 ; de Valroger, 1995 ; de Courcy, *Quest.*, 1. 243 ; Govare, 105 ; Danjon, 989 ; J. V. Cauvet, 341 ; Bousquet, p. 31 ; Bourgarel, p. 24 ; Rhallys, p. 70 ; Bédarride, 1669 ; Arnould, 11, p. 758 ; Mac Arthur, p. 163 ; Boistel, 1274

commune (1) ; il en est question dans le Code de commerce français (art. 400) qui parle des dommages soufferts *volontairement* et des dépenses faites d'après délibérations motivées. Le Code de commerce allemand, encore plus expressif et plus précis, parle de dommages soufferts intentionnellement, et des dépenses faites dans les mêmes circonstances, en faisant clairement voir ainsi qu'il s'agit d'un acte volontaire poursuivant un certain but (2).

La nécessité d'un acte volontaire exclut logiquement tout dommage souffert par l'action des éléments de la nature ; mais l'acte volontaire n'est nullement incompatible (contrairement à ce qui a été quelquefois soutenu) avec l'idée d'un dommage subi ou d'une dépense faite à la suite d'un danger provenant de la faute du capitaine ou des gens de l'équipage (3).

90. — L'acte de volonté ne doit pas être conçu comme une simple intention ; cette dernière doit avoir été suivie d'effet. Si au moment où le capitaine se prépare à couper un mât pour soulager son navire, le mât est rompu par le vent, sans que le capitaine n'ait rien fait pour que cet effet du vent soit rendu possible, il ne saurait être question d'ava-

Droz, 375 ; Darmon, p. 40 ; Valin, sur l'ordonnance de la marine, art. 6 ; Emerigon, ch. XII, XLI, LIX ; Pothier, *Contrats maritimes*, n° 438. Conf. le *Consulat de la mer*, 409 ; le *Guidon de la mer*, VI, art. 4^{er} ; le *Digeste* de Justinien, 14. 2. 2. 3. V. Alex. 31 janvier 1906, *R. I. D. M.*, t. XXII, p. 249 ; Bruxelles, 10 avril 1894 ; Brésil : Sup. Trib. Féd., 17 nov. 1897, *R. I. D. M.*, t. XIV, 554 et comp. Mars., 22 déc. 1897, *R. I. D. M.*, t. XIII, 545.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

2. De Valroger, *loc. cit.*

3. V. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

ries communes, puisqu'il n'y a pas là une perte subie volontairement dans un but de salut commun (1) (2).

Ainsi se justifie un arrêt de la Cour de cassation en date du 4 mars 1863 (3), qu'on a souvent invoqué pour dire que la jurisprudence considèrerait les avaries communes comme une institution exorbitante du droit commun, et spéciale au droit maritime; et que, par voie de conséquence, elle ne pouvait pas s'appliquer au commerce de terre. Un examen attentif de cet arrêt nous a convaincu qu'il n'en est rien; si on a refusé dans l'espèce toute contribution, c'est qu'il n'y avait aucun dommage volontaire subi dans un but de salut commun.

Il était constant en fait que, dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de cassation de 1863, les voleurs enjoignirent au conducteur de la diligence de leur livrer l'argent qu'il avait à côté de lui. Le conducteur, sur l'indication des voleurs, leur jeta les deux sacs qui se trouvaient à gauche, à côté de lui, l'un contenant 24.000 francs et l'autre 1.500 francs, en en gardant un autre de 28.000 francs, et dont les voleurs ignoraient l'existence. C'est précisément sur ce fait, et avec juste raison, que la Cour de cassation s'est appuyée pour

1. V. *Le Guidon de la Mer*, ch. VI, art. 1^{er}. Si les pirates dérobent une partie de la cargaison, il ne saurait être question d'une perte volontaire qui puisse être classée en avaries communes. Desjardins, IV, 4028.

2. Comme il découle de tout ce que nous avons dit, il ne saurait nécessairement être question d'avaries communes, par le fait même qu'il y a un acte volontaire si les autres conditions font défaut; ainsi il n'y a pas avarie commune lorsque le capitaine voyant le navire couler, échoue volontairement dans le but unique de sauver le navire, et sans la moindre intention de faire des sacrifices pour le salut commun.

3. Cass., 4 mars 1863, S., 63. 1. 389 et Cour de Paris, 17 janvier 1862, D., 62. 30.

refuser le recours en contribution. Dans l'espèce, le conducteur de la diligence n'avait pas sacrifié une partie de l'argent qu'il avait dans sa voiture dans le but de sauver le reste ; en remettant aux voleurs les deux sacs, il n'a fait que céder à la volonté des voleurs, spécialement et impérieusement exprimée. Comme dit M. Desjardins, il n'y avait pas avarie commune, parce qu'il n'y avait aucun sacrifice volontaire, les voleurs ayant pris ce qu'ils ont voulu ; il en serait autrement si le rachat d'une malle-poste avait été obtenu par la remise de deux sacs d'écus (1).

91. — Revenons maintenant à notre question principale ; un fait postérieur à l'acte volontaire est venu seconder l'action de l'homme ; par exemple, des marchandises ont été amenées sur le pont dans le but d'opérer un jet ; si un coup de vent ou des vagues les ont emportées à la mer, alors il y a avarie commune, car abstraction faite du jet, le capitaine a mis, par un acte volontaire décidé dans un but de salut commun, certaines marchandises dans une situation particulièrement périlleuse. Toutes les conséquences préjudiciables qui en ont suivi, et dont ce fait est la cause, doivent être admises en avaries communes. On en dira autant d'un cas où après un coup de hache donné au mât, le vent achève l'œuvre de briser l'appareil ; il y a encore là une avarie commune.

La volonté doit être maîtresse d'elle-même, et non irréflective, car l'avarie commune est par excellence un acte prudent et raisonnable, fait dans un but de salut et bien commun (2).

1. V. Desjardins, IV, 959 ; Govare, n° 14 ; de Courcy, *Quest.*, I. 241 ; Boulay Paty, p. 228 ; Ripert, 1999.

2. V. Govare, p. 28 ; de Courcy, I, 249 ; Crump, 282 ; Bailly, 20.

Mais il ne faut rien exagérer ; il faut toujours faire la part de tout ce que les circonstances comportent, et des erreurs inévitables dans les actes des êtres humains, qui sont loin d'être infaillibles.

Il faut aussi considérer comme sacrifice volontaire fait pour la sécurité commune, les sacrifices que le capitaine fait sous la contrainte des passagers, aussi longtemps qu'ils sont raisonnables, et qu'ils peuvent être considérés comme ayant été faits pour le salut de l'aventure.

Il n'en serait plus de même si les personnes à bord, ayant perdu leur sang-froid, procédaient à des actes de sacrifice irréfléchis et désordonnés (1). Dans cette dernière hypothèse, on ne pourrait plus prétendre qu'il y a eu des dommages causés pour la conservation de l'aventure.

92. — Il a été soutenu « qu'il n'y a pas de sacrifice dès qu'il est imposé par la nécessité du salut commun » (2). Ainsi, dit-on, quand un navire avec sa cargaison à bord court un danger si grand, que sans les sacrifices, l'un ou l'autre doit certainement périr, il n'y a pas d'avarie commune (3). C'est la thèse connue sous le nom de la théorie de l'alternative, et qui a été soutenue par Benecke (4) et Stevens (5). Ces auteurs exigent, pour qu'il y ait avarie commune, qu'il y ait une autre possibilité que celle de sacrifier une partie du navire et de la cargaison, ou de laisser périr

1. Desjardins, VI, 972.

2. Govare, p. 29 et Benecke cité par lui.

3. Conf. Nantes, 23 mars 1863. J. Nantes, 63. 1. 101 ; contra Rennes, 28 décembre 1863. J. Nantes, 63. 1. 68.

4. Benecke, *Insurance*, p. 170.

5. Stevens on average, p. 7.

le tout. Admettre cette thèse serait nier, comme dit M. Lyon-Caen (1), le caractère d'avarie commune et refuser, par suite, la contribution, dans le cas où la gravité du péril justifierait le plus les sacrifices.

D'ailleurs, il n'y a aucune raison juridique qui plaide en faveur de la théorie (2) de Benecke.

Supposons que le salut de l'aventure soit possible par le sacrifice d'une partie de la cargaison. Comment peut-on sacrifier un chargeur plutôt qu'un autre, sans l'indemniser? L'intéressé sacrifié avait le droit d'être traité sur un pied d'égalité avec les autres intéressés. Pour nous, contrairement à ce qu'ont prétendu certains auteurs (3), la certitude de la perte d'un élément ne le prive pas du droit de réclamer une indemnité, lorsqu'il a été sacrifié pour le bien et salut commun, aussi longtemps que le sacrifice hâté de cet élément a pour but de sauver l'aventure, et que cet acte de sacrifice l'a privé de la chance d'être sauvé en cas de naufrage.

93. — Nous concluons donc qu'un acte de sacrifice (4) ne cesse pas d'être volontaire par cela seul qu'il a été imposé par une impérieuse nécessité; il faut appliquer ici l'adage latin « qui mavult vult » (5). C'est donc à tort qu'on a quelquefois

1. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 879.

2. V. dans le même sens MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*; Desjardins, 972, 983; Govare, 95, *Lowndes*, p. 42; Arnould, II, p. 759, 760; Gourlfe, p. 6. Conf., Rennes, 28 décembre 1863, D. 64. 5. 27, P. 64, 878, S. 64. 2. 168. *Journal de jurisprudence de Marseille*, 1865. 2. 9.

3. V. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 875.

4. Conf. *R. I. D. M.*, t. XIX, p. 240 et *Journ. de jurispr. de Marseille*, 1903. 1. 335.

5. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*; Arnould, *loc. cit.*; *Lowndes*, p. 40, 41.

prétendu que les dommages matériels subis dans un combat entrepris contre l'ennemi, dans un but de salut de l'aventure (comme on l'a vu pendant la grande guerre lors de l'attaque des navires marchands par des sous-marins) étaient des avaries particulières (1), en tant que dommages accidentels et non voulus (2). L'acceptation volontaire du combat a pour effet d'imprimer, à toutes les pertes qui en sont la suite, le caractère volontaire (3), et doivent être admises en avaries communes.

La thèse réfutée ci-dessus a été soutenue en Angleterre et aux Etats-Unis dans un autre ordre d'idées; les sacrifices, a-t-on dit, tout en étant volontaires, ne sont pourtant pas des avaries communes, parce que le devoir du capitaine et de l'équipage est de défendre la cargaison qui leur a été confiée (4). Cette nouvelle raison ne nous paraît pas non plus convaincante. On pourrait, tout au plus, admettre que les munitions consommées ne doivent pas être bonifiées en avaries communes, étant destinées à servir pour la défense du navire. Cette dépense est dans ces conditions censée avoir été prévue par les parties et mise à la charge du navire.

94. — Est-ce le capitaine seul qui a qualité pour prendre

1. Emerigon, *Assurances*, ch. XII, sect. XLI, p. 8.

2. Govare, p. 861. Conf. Danjon, 4047 *bis*.

3. Dans ce sens Valin, sur l'Ordonnance sous l'art. 6; Pothier, *Louages maritimes*, n° 144; Bédarride, V. 4705; de Valroger, 2029; Desjardins, 999; Cauvet J. V., 377.

4. De Valroger, *loc cit.*; Abbott, p. 464 et s.; Arnould, édit. de 1877, p. 833. Conf. Allemagne, art. 708, 5°; France, art. 400, al. 6 et 263; Grèce, art. 194, 8°.

les mesures de salut? Le tribunal de New-York, par un jugement en date du 18 octobre 1907 (1), a décidé qu'un acte volontaire de l'autorité publique ne donne pas lieu à contribution. M. Danjon (2) affirme que le capitaine seul a qualité pour obliger tous les intéressés en prenant des mesures dans l'intérêt de tous.

Nous ne pouvons nous rallier à un système aussi restrictif, d'autant plus que l'obligation de contribuer aux avaries communes a son fondement dans le droit commun, ainsi que nous allons le voir. Pourquoi, donc, refuser le recours en contribution, comme dit M. de Valroger (3), par cela seul que le jet a eu lieu en dehors du capitaine, du moment qu'il était, en réalité, nécessaire (4)?

L'acte volontaire doit-il être nécessairement précédé de la délibération de l'équipage pour que le sacrifice soit admis en avaries communes? C'est la question que nous allons aborder dans la section suivante.

1. New-York, 18 octobre 1907, *R. I. D. M.*, t. XXIII, p. 508.

2. Danjon, 987; de Valroger, 2006. V. l'article 702 du Code allemand qui n'admet comme avaries communes que les sacrifices faits par le capitaine ou d'après ses ordres.

3. De Valroger, 2005.

4. V. *contrà*, Cosack, *Traité de droit commercial*, p. 444, qui dit l'avarie grosse n'est point l'œuvre d'une personne sans qualité, qui de son propre chef intervient dans les affaires d'autrui, mais du représentant qualifié de tous les intéressés, c'est-à-dire, du capitaine. V *contrà*, Garçon, -Code pénal annoté, sous l'article 64, n° 94, où il est dit que l'état de nécessité ne suppose pas que l'acte est nécessairement fait par la personne en danger.

De la délibération de l'équipage (1).

95. — Le navire est surpris par une tempête violente, dit M. Davanseau (2); le péril menace, il n'y a pas un instant à perdre, on fait des sacrifices, on coupe les drisses, on jette des marchandises sans la moindre délibération, le défaut de délibération enlève-t-il aux sacrifices le caractère d'avarie commune?

Abstraction faite de tout argument théorique, comment faut-il résoudre au point de vue des textes, cette question en droit français?

L'article 400 dispose, que les sacrifices doivent être faits volontairement, « d'après délibérations motivées », et peut nous faire croire que la délibération est une formalité nécessaire pour qu'il y ait avarie commune. L'article 410 dispose à peu près dans le même sens que « si le capitaine se croit obligé pour le salut commun.... il prend l'avis des intéressés au chargement qui se trouvent dans le vaisseau (3), et des

1. Davanseau, p. 115.

2. Le Code fait allusion à un usage du moyen-âge, où les chargeurs, appelés alors marchands, avaient l'habitude d'accompagner leurs marchandises sur mer.

3. MM. Lyon-Caen et Renault, 893 bis; de Valroger, n° 988; de Courcy, *Quest.*, I, 236. 237; Ripert, 2039; Danjon, 988 et 1022; Carver, 374; Ashburner, CCLXX; Bousquet, p. 49; Desjardins. 973; Emerigon, I, p. 606; Pothier, IV, p. 423; Valin, sur l'*Ordonnance de la marine*, livre III, titre VIII, art. 1^{er}. V. les Codes de commerce des pays suivants: Argentine, 1316; Allemagne (muet); Belgique (muet); Brésil, 764; Danemark, Suède, Norvège, art. 195; Chili, 1089. Conf. aussi Espagne, art. 813, 814; France, 400 et 410; Grèce, art. 208 (433); Hollande, 699, 23; Italie, 643, 644; Portugal, 635. Rôles d'Oléron, art. 2

principaux de l'équipage. S'il y a diversité d'avis, celui du capitaine et des principaux de l'équipage, est suivi ». Il faut d'abord observer, que ce dernier texte emploie l'expression, « si le capitaine se croit obligé » ce qui indique que l'état de nécessité n'est pas manifeste ; c'est donc pour éviter que des sacrifices inutiles ou exagérés soient faits, que le Code demande la consultation de l'équipage.

On voit qu'il ne s'agit point d'un consentement en vue d'obliger les intéressés à contribuer aux sacrifices faits pour le salut de l'aventure, puisqu'en cas de dissidence, c'est l'avis de ceux qui sont mieux en état de connaître et d'apprécier l'état de nécessité qui est suivi, c'est-à-dire, l'avis des principaux de l'équipage. Mais si le capitaine et les principaux du bord ne sont pas d'accord, n'est-il pas conforme à l'esprit du Code de commerce de faire prévaloir l'avis du capitaine, commandant et responsable ? Et si en définitive, c'est l'avis du capitaine qui doit prévaloir, et s'il juge superflu de demander l'avis de l'équipage (surtout quand le danger presse et qu'il n'y a pas de temps à perdre en délibérant), faut-il dire que dans ces circonstances, le Code a entendu enlever aux sacrifices faits pour le salut et bien commun, sans délibération préalable, le caractère d'avaries communes ?

et art 8 ; *Consulat de la Mer*, ch. LIV-LVI et CXCIV ; *Droit maritime* de Wisby, art 22 et 38 ; Recès de Hambourg de 1497, art. 31 ; *Guidon de la Mer*, VI, art. 3 et ch. VIII, art. 1^{er}.

1. M. Davanseau (p. 117), dit qu'une délibération doit être indispensable dans certains cas, comme par exemple, dans le cas d'un jet à la mer ou d'un forçement de voiles caractérisé, dans l'abandon d'une ou plusieurs ancrs, où il y a toujours des réflexions qui précèdent, et un

Nous croyons fermement, que le Code n'a pas entendu faire de la délibération, une condition d'avaries communes, mais simplement une précaution utile. Si on a le temps de délibérer et si le capitaine ne le fait pas, les juges pourraient, en fait, montrer une certaine méfiance envers l'acte du capitaine (1), mais en principe, cela ne doit avoir aucune influence ; et si le tribunal trouve que des sacrifices ont été faits pour le salut et bien commun du navire et de la cargaison, il doit sans hésitation faire application des principes des avaries communes (2). Les Codes danois, suédois et norvégien, adoptent cette thèse (3).

Aussi, la jurisprudence française est unanime pour reconnaître que l'existence de la délibération préalable n'a pas pour effet de transformer une avarie particulière en avarie commune (4) ; et inversement l'absence de délibération n'a pas pour résultat d'enlever à l'avarie, son caractère d'avarie commune (5). Le juge du fait peut et doit, malgré la délibé-

certain préparatif nautique qui est nécessaire, ce qui permet, et au delà d'avoir l'avis de l'équipage.

1. V. Valroger, V, 2139 et 2149, Cass. civ., 12 juin 1894, D. P., 95. 1. 41 et la note ; Orléans, 2 février 1895, D. P., 95. 2. 367.

2. Havre, 7 mars 1883, J. H. 83. 2. 85 ; Pardessus, III, 736 ; de Courcy, I, 236 ; Govare, p. 122 ; Morel, p. 15. C'est aux mêmes conclusions que nous sommes arrivés en parlant des anciens recueils de législation. V. ce que nous avons dit à propos du droit de Wisby (art. 22, 23, 38 et 41) des rôles d'Oléron, du *Consulat de la Mer* et du *Guidon de la Mer*. Sur la distinction entre le jet régulier et le jet irrégulier suivant qu'il y a eu ou non délibération de l'équipage. V. Emerigon, *Assur.*, chap. XII, sect. XL, LVII.

3. Codes maritimes danois, suédois et norvégien, art. 195.

4. Dans ce sens Cass., 10 août 1880, D. 80. 1. 448, S., 80. 1. 421.

5. Requêtes, 10 août 1880, D. P., 80. 1. 448 ; Marseille, 5 juillet 1898, R. I. D. M., t. XIV, 149.

ration de l'équipage, vérifier quelles ont été les causes réelles du sinistre (1). Il peut décider malgré la délibération, que les avaries sont particulières (2). Ce n'est pas comme condition de l'avarie commune, dit la Cour de cassation, dans un arrêt du 12 juin 1894 (3-4), mais c'est seulement comme mode de preuve (5) du péril, menaçant le navire et la cargaison que se trouve mentionnée dans l'article 400, la délibération de l'équipage. La preuve du danger peut être suppléée par tout autre moyen, et notamment par le rapport de mer dressé par le capitaine. La délibération cesse d'être obligatoire quand les circonstances la rendent impraticable (6).

Il ne faut voir dans la délibération de l'équipage qu'une mesure raisonnable pour que des faits qui se passent hors de la présence des intéressés, et qui comportent des conséquences onéreuses, soient établis, en quelque sorte, officiellement pour mettre hors de doute, autant que possible, le

1. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 893.

2. Cass., 8 juin 1891, D. P., 92. 1. 476, S., 92. 1. 341, avec note de M. Lyon-Caen, Cass., 18 octobre 1892, D., 92. 1. 590, S. P., 93. 1. 78.

3. Cass., 12 juin 1894, D., 95. 1. 41, S. P., 95. 1. 161; 16 mars 1896, *R. I. D. M.*, t. XI, p. 698, D. 96. 1. 248 et S., 96. 1. 272.

4. Cass. civ., 16 mars 1896. D. P., 96. 1. 248.

5. V. Orléans, 2 février 1895, D. P., 95. 2. 367, *R. I. D. M.*, t. II, p. 41, S. 95. 2. 112. Rennes, 28 décembre 1863, S., 64. 2. 168, D. 64. 5. 27.

6. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 892; Desjardins, 973; de Valroger, V, 2003. 2006. Rennes, 28 décembre 1863, D. P., 64. 5. 26; Aix, 28 janvier 1903, *R. I. D. M.*, t. XVIII, p. 638. Conf. Havre, 29 mars 1883, R. H., 83. 1. 128.

caractère et les circonstances de l'événement; ce n'est qu'une précaution (dont l'efficacité peut être contestée) et qui a pour but d'éviter les erreurs et la fraude de la part du capitaine.

96. — Pour finir, nous devons rejeter, pour les raisons indiquées ci-dessus, la théorie qui distingue à propos de la délibération de l'équipage, entre les avaries-dommages et les avaries-frais, c'est-à-dire la théorie qui n'exige l'accomplissement de cette formalité que dans le dernier cas (1).

SECTION II

Du préjudice causé

97. — Nous avons vu, à propos de la notion de l'état de nécessité, que la contribution en matière d'avaries communes, n'est qu'une contribution de tous les intéressés, afin d'indemniser la personne qui, à la suite des sacrifices faits pour le salut et bien commun, se trouve lésée. Mais qui parle d'indemnité, entend parler d'un préjudice causé dont nous allons nous occuper.

1. Douai, 17 mai 1886, *R. I. D. M.*, t. II, p. 143. Des frais de remorquage et de relâche n'ont pas été admis en avaries communes. La relâche avait pour but la réparation d'avaries particulières sans que l'aventure ait couru aucun péril et sans que l'équipage ait été appelé à donner son avis. Conf. Aix, 28 janvier 1903, *R. I. D. M.*, t. XVIII, p. 638; Alger, 24 juin 1905, *R. I. D. M.*, t. XXVI, 303.

§ 1. — Différentes formes de préjudice causé (1)

98. — Le préjudice causé peut consister dans :

1° un dommage infligé au navire ou à la cargaison, ou aux deux à la fois (2) ;

2° dans une dépense faite au profit de l'aventure (3) ;

3° dans une perte en valeur, comme par exemple, dans le cas de vente des marchandises dans un port de relâche ;

4° dans une perte résultant de l'insolvabilité de l'un ou de plusieurs contribuables ;

5° dans la perte d'une créance, par exemple, perte de fret.

Nous allons dire successivement quelques mots sur chacune de ces espèces de préjudice causé.

I. — DES AVARIES-DOMMAGES

99. — Les dommages, infligés au navire et à la cargaison ou à l'un d'eux seulement, peuvent revêtir des formes diverses, dont nous n'examinerons que les plus importantes.

A. — *Abandon des ancres et des chaînes*

100. — Le dommage subi, par le navire dans un but de salut et bien commun, peut consister dans l'abandon des ancres et des

4. Il n'est pas question ici de la terminologie classique qui ne distingue dans les avaries communes que les avaries dommages et les avaries frais. Nous traitons la question du préjudice causé, dans ses principales formes, dans un but de clarté ; et sans nous limiter dans la terminologie employée en doctrine et en jurisprudence.

2 et 3. Paris, 17 mars 1859, J. M., 60. 2. 51 ; Nantes, 3 mai 1873, J. M., 74. 2. 143. Cauvet, t. II, 298 ; Desjardins, IV, 953 ; de Valroger, V, 1979.

chaines, afin que le navire puisse s'élever de suite au large de la côte, et éviter ainsi le péril qui menace de perte le navire et la cargaison, à la suite d'un changement de vent (1). Le capitaine doit dans ce cas laisser des signaux (orin, bouée, etc.) qui feront retrouver les choses abandonnées; sans cela le capitaine pourrait être en faute, et déclaré responsable pour cette perte (2).

Serait de même avarie commune, la rupture d'une chaîne se produisant dans la rade, à l'occasion d'une manœuvre, autour de l'ancre, faite dans un but de salut et de bien commun (3). M. Davanseau refuse d'y voir une avarie commune, lorsque ce même fait se produit à la suite d'un coup de tangage ou d'une embardée (4) dans un port de relâche, où le navire réfugié est mouillé; tout cela dépend de la question de savoir, dans quelles limites et comment il faut entendre les « conséquences de l'acte volontaire » afin de les admettre en avarie commune avec le dommage principal, résultant directement de l'acte de volonté. En principe les auteurs n'admettent pas en avaries communes les simples coïncidences qui se produisent indépendamment des sacrifices volontaires faits pour le salut et bien commun; nous reviendrons sur cette question.

1. Davanseau, p. 87 et 88

2. Davanseau, p. 90, proposant une distinction que nous n'approuvons pas.

3. Davanseau, p. 71.

4. Davanseau, p. 90.

B. — *Du jet* (1)

101. — L'exemple d'avaries communes le plus classique, c'est le jet sur lequel, comme nous l'avons vu, raisonnent toutes les anciennes législations. Il est dans la navigation, dit M. Davanseau (2), de ces circonstances, où le navire se trouve en présence d'un danger tellement imminent que le sacrifice devient en quelque sorte inévitable ; c'est alors pour le capitaine, l'occasion de déployer toute sa capacité, comme marin, en sacrifiant une partie des objets qui lui sont confiés, pour sauver le navire et ses accessoires.

Une grande partie de la doctrine soutient que le capitaine présidant à tous les intérêts à bord, et devant agir pour le mieux, devra sacrifier tout d'abord les marchandises

1. Les rédacteurs du Code lui ont consacré un titre spécial (art. 410-429) ce que nous avons critiqué. L'article 410 prévoit les cas où le jet est déterminé par la tempête ou par la chasse de l'ennemi ; nous avons vu que ces cas n'étaient pas les seuls où un jet constituait une avarie commune ; nous avons longuement discuté la question de l'origine du danger pour démontrer que la faute, qui a suscité le péril motivant les sacrifices, n'était pas un empêchement à l'existence d'une avarie commune. Sur le jet régulier qui est précédé d'une délibération de l'équipage et sur le jet irrégulier qui ne l'est pas. V. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 892, et Emerigon, *Assur.*, ch. XII, sect. XL. Sur la place du jet dans la navigation moderne, V. M. Ripert, 2061. V. aussi Marseille, 3 décembre 1906, J. M. 1907. 1. 30 ; 22 mai 1908, *R. I. D. M.*, t. XXIV, p. 58 et Brésil, Supr. Trib. fédéral, 27 décembre 1902, *R. I. D. M.*, 19, 294.

2. Davanseau, p. 47 ; Gourlie, p. 74.

3. Sur l'ordre à suivre dans le jet, V. art. 411, C. com. français, art. 496 (421) du C. com. grec et l'article 645 du Code italien. Il y a des dispositions analogues dans les autres législations étrangères.

chargées sans connaissance, parce qu'elles ne donnent pas lieu à contribution (1).

Nous ne croyons pas devoir admettre cette solution pour

4. Desjardins, IV, 984 (p. 247) ; Boulay-Paty, IV, 545 ; Pardessus, Droit commercial, n° 735 ; Bédarride, n° 4814 ; Govarc, p. 69 ; Frignet, 1, n° 357. Conf. France, art. 420 ; Grèce, art. 200 (425) ; Belgique, art. 154, al. 1^{er} ; Italie, 649 ; Allemagne, 710, 2^o ; Hollande, 732 ; Portugal, 640 ; Suède, Norwège, Danemark, art. 203 ; Japon, 643. On a beaucoup discuté sur les motifs de la disposition de l'article 420. MM. Lyon-Caen et Renault (VI, n° 906a) disent que le législateur a voulu ainsi réprimer les chargements frauduleux des marchandises, en ajoutant que les marchandises chargées sans connaissance pouvaient être aisément dissimulées et échapper ainsi à la contribution, quand elles sont sauvées. L'égalité ne serait donc pas maintenue, disent ces auteurs, entre les diverses parties de la cargaison, s'il y avait lieu à contribution pour le jet de ces marchandises. M. Ripert (2016) répond que ces raisons sont faibles, car il ne voit pas bien comment le chargeur pourrait retirer sans contribuer, des marchandises chargées sur le navire. « La vraie raison » dit-il, « c'est que l'association d'intérêts doit être formée par l'accord de tous les intéressés ». Nous ne croyons pas que cette affirmation de M. Ripert soit exacte, car si le défaut d'accord entre les parties, si le défaut de connaissance avait pour conséquence le fait qu'il invoque, il ne devait pas y avoir de contribution quand les effets chargés sans connaissance étaient sauvés. La vraie raison de la disposition de l'article 420 c'est que si on bonifiait en avaries communes les marchandises chargées sans connaissance et sacrifiées, cela donnerait lieu à beaucoup de fraudes ; il y aurait certainement des difficultés, quelquefois insurmontables, pour établir la consistance des choses sacrifiées et apprécier l'indemnité à accorder. C'est dans ce sens que s'exprime Valin (sur l'*Ordonnance de la Marine*, l. III, tit. VIII, art. 12, qui est l'origine de l'article 420, C. com. fr.) et qui dit, notamment, qu'il faut admettre en avaries communes, les marchandises sacrifiées (pour lesquelles il n'y a pas de connaissance) dans le cas où « la supposition de marchandises qui n'auraient pas existé n'est point à craindre, de même qu'on classe en avaries communes », dit-il, « les coffres jetés dont il n'est pas d'usage

les mêmes raisons pour lesquelles nous ne saurions imposer au capitaine de suivre dans le jet, l'ordre indiqué par l'article 411 (1) du Code de commerce français. Ce que le capitaine doit avant tout avoir en vue, c'est le salut de l'aventure ; et ce n'est que dans les limites du possible, qu'il doit se soucier des intérêts pécuniaires de la communauté (2). Si au départ ou en cours de route on avait, en fait, dressé une liste des effets chargés sans connaissance ; et que quelques-uns fussent ensuite jetés, serait-il juste, en théorie du moins, de refuser leur classement en avaries communes, uniquement parce qu'ils étaient chargés sans connaissance ? Nous n'hésitons pas à répondre, avec Valin, par la négative ; et même dans l'état actuel des textes, si on voulait en France s'attacher plutôt à l'esprit de la loi, qu'à la lettre des textes (1), on n'aurait pas interprété l'article 420 avec tant de rigueur. D'ailleurs la doctrine est unanime pour admettre une atténuation dans le cas, où il serait d'usage de ne pas prendre de connaissance, comme on le fait pour les bagages accompagnant les voyageurs ; sur ce point il n'y a pas de texte. Sont également avaries communes les dommages

de prendre de connaissances, lorsque leurs propriétaires exhibent avant le jet les effets qui y sont » (V. Valin, sur l'*Ordonnance de 1681*, t. II, p. 202-203). V. dans le même sens l'auteur des notes sur les rôles d'Oléron, art. 8, n° 24 et les articles 41 et 43 de l'ordonnance de Wisby.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 903 ; Emerigon, ch. XII, sect. XL, LXV et s. Italie, 645 ; Espagne, 815 ; Finlande, 140 ; Grèce, 196 (421).

2. Desjardins, IV, 985 (p. 218)

1. En Grande-Bretagne, disent MM. Lyon-Caen et Renault (V. 906 en note 2), on n'exclut la contribution en cas de jet des marchandises chargées sans connaissance, qu'autant que le chargement a eu lieu frauduleusement (fraudulently), et non de bonne foi (honestly). V. Arnould, II, 767.

causés par le jet, même s'ils ne sont pas voulus (1) et même si le jet principal ne l'est pas lui-même. Nous reviendrons sur cette question en parlant des conséquences de l'acte volontaire.

a) *Du caractère juridique du jet*

102. — M. Lyon-Caen, et avec lui toute la doctrine française est, du moins implicitement, unanime (2) pour reconnaître que le jet n'est pas un abandon de propriété. On ajoute que le propriétaire de marchandises jetées qui ne voyage pas d'ordinaire avec elles, n'a pu donner son assentiment au jet, pour qu'il puisse être considéré comme ayant renoncé à sa propriété.

Et quant au premier point, c'est-à-dire si le jet constitue un abandon de propriété, nous sommes d'accord pour répondre par la négative. Mais on pourrait encore poser la question de savoir qui est le propriétaire des marchandises jetées après le jet.

Lehmann (3) considère que le jet est fait pour le compte

1. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 908 *bis*; de Valroger, V, 2217, 2218; Desjardins, IV, 986; Cauvet, J. V., 2189; Crump, 238; Benecke, 213; Lowndes, p. 52; Morel, 55. Marseille, 29 décembre 1873 et Règles de York et d'Anvers, Règles II et III. Trib. Sup. Hanséatique, 19 octobre 1900, D. P., 1903. 2. 49.

2. Les auteurs français disent expressément que le jet ne constitue pas un abandon de la propriété une, « derelictio », sans s'expliquer sur la question de savoir qui est propriétaire après le jet des choses jetées. V. M. Ripert, t. II, p. 659 en note.

3. Lehmann über die civilrechtlichen wirkungen des notstandes. Ihering's jahrbücher XIII, p. 243-250; Moriaud, p. 260.

et aux dépens de la communauté du bord, et déclare que le jet fait dans l'état de nécessité est une expropriation pour cause d'utilité privée, ce qui est une conception tout à fait contraire à celle de la doctrine française. Il faut tout d'abord remarquer que cette question ne présente pas un intérêt pratique ; qu'il soit le propriétaire originaire ou la communauté qui soit propriétaire des marchandises jetées après le jet, les résultats sont les mêmes. Quoi qu'il en soit, nous croyons que l'opinion de la doctrine française est la plus simple, et la plus conforme aux textes et à l'esprit général de l'institution des avaries communes. L'article 429 (1) du Code de commerce français dispose que les propriétaires des biens jetés, qui les auraient recouvrés ensuite, rapportent au capitaine et aux intéressés la somme reçue par contribution, sous certaines déductions. S'il les a recouvrés et s'il a pu les garder, sans aucune intervention de la part des autres intéressés à l'expédition maritime, c'est que les effets jetés n'ont pas cessé d'appartenir à celui qui en était le propriétaire avant le jet (2).

b) *Cas exceptionnels où le préjudice causé par le jet n'est pas bonifié en avaries communes*

103. — Il est certain que lorsque des marchandises chargées sur le pont du navire (3), sont jetées à la mer dans un

1. V. dans le même sens Espagne (863-864, C. cm.) ; Portugal, 646, C. com. ; Argentine (1339, C. com.) ; Suède, Norwège, Danemark, 149 ; Japon, 646, C. com. ; Grèce, art. 204 (429), C. com. ; Belgique, 160 ; Italie, 653 (Comp. le *Digeste* de Justinien, 14. 2. 2. 7).

2. MM. Lyon-Caen et Renault, t VI, n° 973 ; Ripert, 2115 ; Danton, 1131.

3. Comment faut-il entendre le pont du navire ? Assimiler le charge-

but de salut commun, leur propriétaire subit un préjudice qui devrait être réparé par contribution de la part de tous les intéressés. Pourtant, ce n'est pas ainsi que le Code de commerce français (1) décide. Nous avons précédemment parlé de la raison d'être de ces dispositions, nous avons dit plus haut que le jet du pont à la mer, en cas de péril commun, devait, abstraction faite de certaines considérations d'ordre pratique, donner lieu à une contribution de la part de tous les intéressés qui devaient en profiter. Si le capitaine est en faute pour avoir opéré un pareil chargement, les parties auraient pu intenter contre lui une action pour lui réclamer leurs déboursés et lui en faire ainsi supporter définitivement la perte. C'est le système consacré par l'article 733 du Code de commerce hollandais (2). Le Code français (3) au contraire, suivi par d'autres codes (4), a cru devoir adopter dans l'espèce une autre solution, dont les motifs nous sont exposés par Valin (5). « Si l'article en ques-

ment de la roof et de la dunette à celui du pont est plutôt une question d'ordre technique que nous n'avons pas à discuter. Il faut pour ces solutions avoir présent à l'esprit que les motifs qui ont dicté l'article 421, C. com., sont dans l'intérêt de la sécurité de la navigation. Conf. Bédarride, V, 1873; Jacobs, 459 « toute construction ne faisant pas corps avec la membrure du vaisseau est ainsi assimilée au tillac ».

1. France, art. 421, al. 2; Grèce, art. 201 (426); Belgique (art. 154, al. 2 nouveau); Italie, 650; Argentine, art. 1344; Allemagne, 708, al. 1; Pays Scandinaves, art. 191; Espagne, 815, al. 1; Hollande, 699, 2°, 733; Roumanie, art. 662.

2. V. *Lowndes*, p. 479. Ulrich, 112. Mag. c. H. XIV, p. 157.

3. France, art. 421 qui est la reproduction de l'article 13 du livre III, titre VIII de l'*Ordonnance de 1681*.

4. Allemagne, 708, al. 1; Argentine, 1344; Espagne, 815, al. 1.

5. Valin, sur l'*Ordonnance de 1681*, t. II, p. 203; *Lowndes*, p. 92. Beaucoup d'anciennes législations interdisaient que des marchandises

tion refuse le paiement des effets jetés ou endommagés, qui étaient sur le tillac, c'est parce qu'ils ne pouvaient », dit Valin, « que gêner la manœuvre; il y a là présomption qu'ils auront été jetés avant toute nécessité (1), et uniquement parce qu'ils empêchaient et gênaient trop la manœuvre ». Dans ces conditions, on ne saurait évidemment pas demander une contribution, puisqu'il n'y aurait pas eu, par hypothèse, des frais faits pour la conservation de l'aventure (2).

C'est dans le même sens qu'il faut interpréter l'article 201 (426) du Code de commerce grec (3) et l'article 154, (2° et 3°) du Code belge. D'après Valin la disposition dont il est question n'a pas en vue les bateaux et petits bâtiments de port, où l'usage est de charger les marchandises sur le tillac aussi bien que sous le pont; cette exception est encore admise

soient chargées sur le tillac, comme par exemple, l'ancienne législation de Gènes et les décrets de la Ligue hanséatique.

1. Tombent sous le coup de l'article 421, les choses du bord qui ne seraient pas à leur place sur le pont, comme les amarres jetées du pont à la mer; il ne serait pas de même dans le cas où ces effets seraient à leur place et jetés du pont dans un but de bien et salut commun. Anvers, 19. 8. 1864, *J. A.*, 1. 331; De Valroger, 2216; V. Davanseau, 106; Jacobs, n° 460. Ainsi par exemple la chaloupe jetée par-dessus bord, cordages et canots jetés de leur poste à la mer doivent être admis en avaries communes. Davanseau, p. 108

2. Conf. Marseille, 28 janv. 1879, *J. M.*, 79. 1. 87 et 27 janvier 1880, *J. M.*, 80. 1. 101; Rouen, 14 juin 1876, *J. M.*, 76. 2. 37 et 20 mars 1896, *R. I. D. M.*, II, 751; Marseille, 3 décembre 1906, *J. M.*, 1907. 1. 130 et 21 mars 1902, *R. I. D. M.*, t. XVII, 602; Bordeaux, 23 mars 1896, *R. I. D. M.*, t. XII, p. 16. Davanseau, p. 78.

3. On dit dans les travaux préparatoires de ce Code que ce texte est la reproduction de l'article 421 de l'ancien Code de commerce grec qui à son tour est la reproduction textuelle de l'article 421 du Code de commerce français.

aujourd'hui (art. 229 du Code de commerce français); on n'applique pas l'article 421 au petit cabotage (1).

104. — Que doit-on décider si le chargement sur le pont a été opéré du consentement du chargeur? Il ne saurait faire de doute que l'intéressé, ayant consenti à ce genre de chargement, ne peut pas modifier par sa volonté la situation des autres intéressés. L'article 421 reste toujours applicable, et *a fortiori*, comme dit M. Danjon.

Ce chargeur ayant consenti à un mode d'arrimage prohibé par la loi, s'est ainsi volontairement exposé à des risques particuliers, pour lesquels il ne pourrait se plaindre contre qui que ce soit. Mais doit-on dans le cas où tous les chargeurs auraient consenti à ce que les marchandises soient placées sur le pont, admettre les recours en contribution? Il y a une chose certaine, c'est que personne ne saurait poursuivre le capitaine pour faute, ce dernier ayant agi conformément à la volonté des chargeurs. La responsabilité dont il est question dans l'article 421 C. com. ne pèse plus sur lui.

Mais les chargeurs dans ce cas peuvent-ils recourir en contribution les uns contre les autres? Le Code italien dans son article 630, alinéa 2, prescrit une contribution spéciale entre le navire, entre le fret et entre les autres marchandises chargées sur la pontée (2) avec l'autorisation des chargeurs,

1. V. Cass., 24 juin 1884 (S. 85. 1. 361, P. 85. 1. 489, D. 85. 1. 437) où il est dit qu'en droit commun l'article 421 n'est pas applicable au petit cabotage. Aussi : 25 juillet 1892 (S. P., 94. 1. 499, D. 92. 1. 532), *R. I. D. M.* t. VIII, p. 49.

2. Conf. Jacobs, I, 459 qui dit « le chargement sur le tillac crée, entre les propriétaires de la pontée et ceux des marchandises enfermées dans

sans préjudice de la contribution générale pour les avaries communes à tout le chargement. Quant à la solution à donner dans le droit français, M. Danjon (1) en présence de la disposition absolue de l'article 421 du Code de commerce, dit qu'il faut répondre par la négative ; c'est-à-dire refuser toute contribution. En effet si nous admettons qu'il y a dans l'article 421 une présomption irréfragable (ce qui est difficile à admettre), c'est-à-dire que la cargaison du pont est toujours jetée avant toute nécessité, et pour se débarrasser simplement d'une gêne ; évidemment, il ne pourrait pas être question de frais faits pour la conservation de l'aventure pour qu'il y ait lieu à contribution. Mais sans rien présumer, on peut voir dans l'article 421 une mesure prise par le législateur, afin d'éviter ce mode d'arrimage, qui crée des risques particuliers pour la navigation ; nous regrettons que la loi n'ait pas formellement déclaré responsable le capitaine qui aurait opéré un tel chargement, en dehors des cas d'usage, en frappant de nullité toute clause contraire. La loi ne l'a pas dit expressément, mais nous pouvons profiter de son silence, pour admettre la solution proposée par M. Danjon. Si la jurisprudence a déclaré valable la clause qui dégageait le capitaine de la responsabilité pesant sur lui en vertu de l'article 421, il ne faut pas aller au delà et

la cale, une inégalité telle que la loi ne peut supposer chez ces derniers l'idée de mettre en communauté des risques aussi différents » (Morel, p. 460) et dans le même n° 439 plus haut il ajoute l'idée que l'égalité des risques est la base de la communauté organisée par la loi entre le navire, le fret et le chargement. La pontée et le contenu des cales ne courent pas les mêmes risques.

1. Danjon, n° 1021.

déclarer le chargeur recevable à demander la contribution aux autres chargeurs (1) dans le cas où ces derniers auraient consenti à ce mode de changement. D'ailleurs les chargeurs ne sauraient invoquer les uns contre les autres la convention exonérant le capitaine de la responsabilité pesant sur lui en vertu de l'article 421, cette clause du connaissance n'étant pour eux qu'un acte *inter alios acta* (art. 1165, C. civil).

En Grande-Bretagne et aux Etats-Unis d'Amérique (2) des solutions plus larges et plus équitables, au moins dans certains cas, ont été admises. Ainsi, la contribution n'est pas exclue lorsqu'il y a eu jet de la cargaison chargée sur le pont conformément à l'usage.

En effet, dans le cas de transport de bois de construction par mer, il est d'usage dans les ports de la Baltique, de la mer du Nord, de la mer Noire et de la Méditerranée de mettre du moins une partie du chargement sur le pont ; ce genre de marchandises ne pourrait être transporté par mer autrement ; où pourrait-on placer ce sapin de 30 ou 40 mètres de longueur, ailleurs que sur le pont ?

Sir David Dudley Field, dans son projet de code international, a admis la même solution (3). On pourrait ajouter avec

1. Conf. Emerigon (I, *Assur.*, ch. XII, § 42), p. 63, édit. 1827, ajoute que, quoique le statut de Marseille autorise à charger des chevaux sur le tillac, cette disposition n'a pour but que d'exonérer le capitaine de toute responsabilité, mais non de faire admettre la perte en avaries communes. V. *Lowndes*, p. 53 ; Abbott ou shipping, p. 481, 8^e édition. Le statut de Marseille n'autorisait même pas la stipulation expresse de la contribution. V. *Lowndes*, p. 52.

2. Aux Etats-Unis, le principe c'est que la contribution doit être écartée, sauf exceptions. Conf. Harris c. Moody 4 Bosw, 210.

3. V. Desjardins, IV, n° 985.

M. Gourlie, que s'il fallait faire une réglementation législative de la matière des avaries communes dans l'intérêt et la sécurité de la navigation, il faudrait exiger que l'usage de charger sur le pont établi soit raisonnable et juste (1) pour que le jet du chargement du pont puisse donner lieu à contribution.

105. — Nous avons admis en principe que le jet du chargement du pont ne donne pas lieu à contribution. Mais une dérogation au principe pourrait être admise, même en droit français, si nous voulions nous attacher plutôt à l'esprit de l'article 421 qu'à sa lettre; cette exception est admise par les lois maritimes de Suède, de Danemark et de Norvège (art. 190 (2), al. 2 *in fine*), qui disposent que les effets jetés du pont à la mer sont admis en avaries communes dans le cas où ce sacrifice est fait pour alléger le navire échoué. Dans le cas d'échouement, les motifs donnés par Valin pour justifier la disposition de l'article 421 du Code de commerce français n'existent plus. On ne peut plus dire que le jet est fait avant toute nécessité, et dans le but unique de se débarrasser d'une gêne. On ne pourrait prétendre, davantage, que ce chargement du pont est la cause du danger, à moins qu'il ne soit dans le cas où l'échouement est fortuit et imputable à la surcharge du navire; réserve faite de ce cas, nous approuvons, au point de vue juridique, la solution des codes scandinaves. Mais dans l'intérêt et la sécurité de la navigation, nous croyons que le législateur doit (afin d'éviter des chargements sur le pont, dans le cas où ce chargement

1. Gourlie, p. 86. Conf. Maclachlan, 2^e édit, 616, n° 5.

2. Beauchet, *Lois maritimes scandinaves*.

ne serait, pas pour ainsi dire indispensable, dans l'intérêt du commerce) (1) refuser en principe toute contribution dans cette hypothèse, sans oublier que cette solution n'est pas toujours celle qui découlerait de l'application pure et simple des principes des avaries communes. Cette solution serait une mesure de rigueur et une sanction dictée par le désir d'assurer la sécurité de la navigation.

C. — Sacrifice de débris

106. — On discute sur le point de savoir si une chose déjà endommagée par un événement fortuit et sacrifiée dans cet état, pour le bien et le salut commun, doit être admise en avaries communes. Voilà un mât cassé ; on coupe les cordes et tous les soutiens pour prévenir le naufrage qui pourrait arriver à la suite de la rupture du mât. Emerigon (2) décidait que si le vent ayant rompu le mât, on était obligé d'achever la fracture et de le jeter à la mer avec voiles et cordages, la valeur du mât et des accessoires, appréciée après la rupture, devait être admise en avaries communes (3).

Davanseau s'exprime en sens contraire. « Le sacrifice », dit-il, « est la conséquence directe du dommage fortuit ; le

1. Conf. Gourlie, p. 86.

2. Emerigon, ch. XII, sect. XII, § 1^{er}, 621. Casaregis était du même avis. Boulay-Paty, p. 422.

3. Cf. Cauvet, t. II, nos 342 et 352, p. 420. Aussi Rennes, 5 janvier 1844, S. 44. 2. 290 ; aussi dans ce sens Cour district Est. Pensylvania, 27 juin 1902, *R. I. D. M.*, t. XVIII, 575 ; de Fresquet, p. 421 ; Bédarride, V, 1693 ; Demangeat, p. 82. Cmp. Boistel, n° 4278.

tout, donc, doit être classé en avarie particulière au corps (1). Ce serait déroger aux principes généraux », ajoute le même auteur, « que de repousser cette solution ».

Pourtant nous croyons que la solution contraire doit être admise comme la seule conforme aux principes de cette matière. Du moment que la chose, sacrifiée dans un but de salut et de bien commun, a une certaine valeur, si minime soit-elle, cette valeur doit être bonifiée en avaries communes (2). La solution contraire a été défendue et adoptée par

1. V. Desjardins, 989; de Courcy, II, 271; Govare, 37. 403 405; Sir D. Field cité par Desjardins, 989. La Règle IV de York et d'Anvers et de Liverpool consacre la solution défendue par M. Davanseau, aussi le Code finlandais, art. 137, al. 3 et les Codes scandinaves, 190, 5°. Cf. Jacobs, 1. 429; Bousquet, p. 223; Labroque-Bordenave, n° 271; de Valroger, 2023. Danjon, 1016, qui admet une distinction suivant que les débris doivent fatalement périr même sans l'intervention de la main de l'homme, et le cas où les débris n'auraient probablement péri sans l'acte volontaire. Nous n'approuvons pas cette distinction, car la certitude de la perte future d'un objet n'est pas une raison pour exclure son admission en avaries communes.

2. De Valroger, 2023 et Ulrich, p. 24, cité par de Valroger. En Allemagne, dit-il, l'abandon d'un mât rompu, lorsqu'il y a danger, est avarie commune. *Reichs Oberhandels gericht*, vol. XVII, § 190. La même solution a été admise en Angleterre Maclachlan, Edit. de 1876, p. 621. *Lowndes*, 428. V. Johnson c. Chapman 19, G. B. (N. S. 563), p. 582. 35 S. J. (C. P.), 23, p. 28. V. pourtant ce que dit Govare, p. 38 cf. Abbott, 505; Crump, 277. *Lowndes* (ou General average, p. 107) soutenant la thèse de l'admission de ce sacrifice en avaries communes dit qu'il connaît des coups de vent qui ne durent que quelques minutes. Si à la suite d'un pareil coup de vent un mât est brisé et si le capitaine donne l'ordre de couper les cordages et le jeter par dessus bord, il fait bien un sacrifice puis que cinq minutes après la mer étant calme le mât suspendu le long du bord aurait pu être repris dans le navire sans détruire les cordages. Dans le Code portugais il n'y a pas de disposition sur cette ques-

les règles d'York et d'Anvers à cause des fraudes qui sont à craindre de la part du capitaine (1).

D. — Du combat (2)

107. — Les cas de combat et de défense des navires marchands contre l'ennemi et les pirates n'ont pas été rares pendant la guerre mondiale qui vient de se terminer. Nous avons vu des navires de la marine marchande, armés de canons, engager la lutte contre les sous-marins qui menaçaient de les envoyer au fond de l'eau, corps et biens. Les dommages subis par le navire et la cargaison, les frais médicaux et pharmaceutiques, les indemnités accordées aux matelots blessés en défendant le navire, et, en général, tout préjudice causé ou toute perte subie à la suite des mesures prises pour le salut et le bien commun doivent-ils être admis en avaries communes? L'affirmative ne saurait faire de doute (3). Le cas est expressément prévu par le Code de commerce français (art. 400, al. 6, 263) (4) et par le Code de commerce allemand (art. 706, al. 5, 708 ancien). Des dispositions analo-

lion. Mais la pratique est conforme à la jurisprudence anglaise (*Lowndes*, 599). Aux Etats-Unis d'Amérique on l'exclut de l'avarie commune, sauf dans le cas où il y aurait sacrifice de certaines choses non endommagées.

1. Cf. l'article 190, al. 5 des Codes scandinaves.

2. MM. Govare, p. 86; Ripert, 2072; Danjon, 1046; de Valroger, 2027 et 1; Jacobs, 258; Alauzet, 2304; Bédarride, 765; Cauvet, 377; Emerigon, I, 627; Pothier, IV, 439. Le *Guidon de la Mer*, ch. V, art. 4.

3. Ordonnance de Philippe II (t. IV, art. 2); Danjon, *loc. cit.*

4. Conf. art. 272, C. com. français.

gues existent dans les autres codes (1). Tout préjudice, toute perte causée ou occasionnée par les mesures prises pour la défense du navire et de la cargaison doivent être classés en avarie commune. Tels sont, par exemple, les dommages occasionnés au navire ou à la cargaison, soit par les attaques de l'ennemi, soit par les mesures prises pour faciliter la défense ; tels sont encore les frais de guérison et de funérailles dans le cas où des personnes de l'équipage ou même des passagers défendant le navire seraient blessés ou tués, ainsi que les indemnités allouées à ces mêmes personnes (2) ou à leurs héritiers. Mais il y a controverse, en France, en ce qui concerne les loyers dûs par l'armateur, en vertu des articles 261 et 262 C. com., aux gens de l'équipage ou aux héritiers de ceux qui auraient été tués dans les mêmes circonstances. Pour refuser leur admission en avaries communes on a invoqué l'autorité de Pothier (3). Nous ne pouvons pas nous rallier à cette manière de voir qui est contraire aux principes que nous avons admis ; il est indiscutable que ces paiements constituent pour l'armateur une perte qu'il n'est, ni légalement, ni contractuellement, tenu de supporter. En effet l'armateur est tenu de payer les loyers de l'équipage ; mais les sommes dont il est question ci-dessus sont une surcharge pour l'armateur, surcharge qui n'est que le résultat direct de l'acte volontaire par lequel le capitaine a défendu contre l'ennemi le navire avec la car-

1. Conf. Finlande, art. 133 ; Etats Scandinaves, 188, al. 9 ; Italie, 643 ; Grèce, 194, al. 8 (419).

2. V. art. 553 et 555, C. com. allemand, 49 et 51 de la loi sur les gens de mer.

3. Pothier, *Louages maritimes*, n° 143.

gaison. L'armateur, si ses matelots sont blessés, sera obligé d'en engager d'autres pour les remplacer, et il paiera à ces remplaçants ce qu'il aurait payé aux premiers. Ce qu'il paie donc aux matelots blessés ou aux héritiers des matelots tués, n'est pour lui qu'une perte pure et simple qui doit être supportée comme frais de conservation par tous ceux qui devaient profiter du combat (1). C'est ce que le Code de commerce allemand (art. 706, al. 5) (2) dispose, et c'est à ces mêmes solutions qu'il faut arriver par application des principes généraux des avaries communes, tels qu'ils se dégagent des dispositions du Code de commerce français.

108. — Nous avons dit plus haut que les dommages occasionnés au navire ou à la cargaison, lors du combat engagé, sont des avaries communes. C'est la solution consacrée par le Code de commerce allemand (art. 706, al. 5) et par la loi des pays scandinaves (art. 188). La même solution est soutenue en France par de très bons auteurs ; cette solution, au point de vue des principes, ne saurait être sérieusement contestée. Pourtant on a dit, en sens contraire, que les dommages n'étaient qu'accidentels, parce qu'il n'était pas sûr qu'ils arriveraient lors du combat et qu'ils devaient donc être classés en avaries particulières (3). L'argument nous paraît peu sérieux ; dans le cas de l'échouement volontaire, est-ce que le capitaine peut calculer d'avance le dommage que son navire va subir ? Les conséquences d'un acte volontaire doivent être admises en avaries communes quand

1. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 914 ; de Valroger, 2028 ; Danjon, 4047 ; Boistel, 1282 ; Jacobs, I, 431.

2. Conf. Finlande, art. 133.

3. Govare, p. 130.

même elles ne seraient ni voulues ni prévues. Il suffit que l'acte volontaire, décidé en vue du salut et du bien commun, ait créé le risque, pour que le préjudice en résultant soit en avaries communes (1).

109. — Quant aux munitions employées pour la défense du navire et de la cargaison, le Code allemand (art. 706, al. 5) et les Codes scandinaves (art. 188, al. 9) les admettent en avaries communes. M. Danjon affirme que cette solution n'est pas conforme aux principes, et n'est consacrée par aucun texte. « Il est de règle », dit cet auteur, « que l'emploi d'une chose à l'usage auquel elle est destinée ne doit pas être considéré comme un sacrifice donnant lieu à contribution ». Nous ne croyons pas que cette affirmation soit exacte. Ce qui impose la contribution, ce n'est pas le fait qu'une chose n'a pas été employée conformément à son usage, mais le fait qu'un préjudice a été subi par une personne sans qu'une convention ou le droit commun l'ait mis à sa charge. La solution à admettre dépendra donc, dans l'espèce, de l'interprétation du contrat d'affrètement. Doit-on considérer le capitaine comme s'étant conventionnellement engagé à faire emploi des munitions pour la défense de l'aventure sans indemnité ? Ce n'est que dans le cas de l'affirmative qu'on doit écarter la contribution. Cette solution ne serait pas mauvaise en législation. Mais la solution du Code allemand et des Codes scandinaves ne choque pas non plus le sentiment juridique. Ces codes partent de l'idée que la consommation des munitions pour la défense du

1. V. *contrà* l'opinion suivie en Angleterre et aux Etats-Unis. Danjon, 1047 bis.

navire et de la cargaison n'est pas contractuellement mise à la charge de l'armement; il en résulte que le coût de ces sacrifices doit être mis à la charge de ceux qui devaient en profiter.

E. — Du forçement de voiles ou de vapeur (1).

110. — Le navire est poursuivi par un sous-marin et, pour augmenter sa vitesse et échapper au danger, le capitaine a recours à un forçement de vapeur. On aurait parlé d'un forçement de voiles s'il s'agissait d'un voilier. Les principes qui régissent les deux hypothèses sont les mêmes. Nous pouvons donc parler uniquement du forçement de voiles, quoique le forçement de vapeur soit beaucoup plus fréquent aujourd'hui.

Devant le danger de capture on fait couvrir les mâts de toile au delà des limites ordinaires; les cordages se brisent, les voiles se déchirent. Doit-on admettre ces dommages en avaries communes? La plupart des auteurs ont refusé

1. Cf. MM. de Courcy, *Quest.*, I, 258-9, II, 278; Lyon-Caen et Renaut, 927; Cauvet J. V., n° 352; Danjon, III, 1039; Ripert, 2073; de Valroger, V, 2021; Morel, p. 103; Govare, 15, 95; Bousquet 253 et s.; Caumont, p. 405; Desjardins, IV, 990; Davanseau, p. 117; Boulay-Paty, I, 620; Bédarride, V, 1691 et s.; Droz, 408; Weil, 302; Laurin, 257. V. le mémoire de Me Onfroy dans le procès. Grandval et Cie c. Huet. navire « Louis Gaveau », *Lowndes en general Average*, tables de droit comparé, nos 19, 22; Benecke, 482; Arnould, 819; Crump, 288; Abbott, 1249 et 1254; Jacobs, 430; Rhallys, p. 91. Règles de York et d'Anvers et de Liverpool, règle VII.

d'admettre en avaries communes ce préjudice, bien qu'il soit causé dans un but de salut et bien commun.

Les uns ont dit : le capitaine est tenu de faire un usage conforme à leur destination, de tous les moyens dont le navire dispose, sans qu'il puisse réclamer aucune indemnité pour dommage subi de ce chef (1). D'autres, reconnaissant la faiblesse de ce raisonnement, prétendent qu'il n'y a pas d'acte volontaire, et, par suite, pas d'avarie commune, le capitaine n'ayant pas voulu que le dommage arrive (2). Nous devons observer avec M. Danjon (3) qu'il n'est pas nécessaire que le capitaine ait voulu spécialement que le dommage arrive ; il suffit qu'il ait exposé les intérêts qui ont souffert, à des risques exceptionnels, sans que ces intérêts soient obligés légalement ou contractuellement de supporter ces risques.

Quant à prétendre que le forçement de voiles ou de vapeur est une manœuvre de la navigation (4), et dont les risques sont, sans recours, à la charge du capitaine (5), cela n'est pas exact.

1. Ulrich, Grosse haverei, p. 41. Cf. Lowndes, p. 94.

2. De Courcy, I, 258.

3. Danjon. t. III, n° 4039.

4. V. Havre, 29 mars 1900, *R. I. D. M.*, t. XV (1899-1900), p. 639 : « Echouement involontaire, manœuvres, mouvement machine arrière, avarie particulière rentre dans les obligations du capitaine et ne saurait être un sacrifice volontaire ».

5. V. dans ce sens Benecke, 1825, I, 482 ; Baily, p. 78. En Angleterre l'arrêt rendu dans l'affaire Covrington c. Roberts a fait jurisprudence ; il s'agissait d'un forçement de voiles pour échapper à un corsaire qui l'avait capturé. Le résultat voulu avait été obtenu. Le navire avait réussi à gagner sa liberté, et pourtant les sacrifices faits pour y arriver n'ont pas été admis en avaries communes. Cet arrêt a paru bon, et les tribunaux

Il y a des cas où le capitaine exécute ces mesures, en pleine connaissance de cause, en sachant qu'il expose son navire à un dommage certain ; comme dit M. Desjardins ces choses sont vouées à la perte aussi manifestement que si la main de l'homme les avait détruites (1). Dans ces conditions, il est, du moins en théorie, très raisonnable d'admettre le préjudice causé en avaries communes (2). Dans la pratique, pourtant, les abus étaient toujours et sont encore, avec raison, à craindre. C'est dans le but d'éviter les fraudes possibles de la part du capitaine qu'on refuse d'admettre en avaries communes les dommages subis dans ces circonstances (3). Tel est le motif qui a fait adopter par les règles d'York et d'Anvers et de Liverpool (4) une solution contraire à celle que nous défendons et qui est la seule conforme aux principes.

Quand la fraude n'est plus à craindre, les règles d'York et d'Anvers reviennent aux principes, et admettent que le dommage arrivé aux voiles, ou leur perte survenue à la suite

anglais ont depuis jugé dans le même sens. Cf. *Power c. Whitmore* 4 Maud, S. 141 ; *Dent c. Smith* 38 L. J. 9, B. 145. V. Court of Justice 30 oct. 1894 et 13 novembre 1894, R. I. D. M. t. XI, p. 100 ; il paraît que la même jurisprudence est suivie aux Etats-Unis d'Amérique.

1. Desjardins, 990 ; Frignet, I, 344 ; Davanseau, 113 ; Govare, 98.

2. Voir dans ce sens, Arnould, II, 771 ; MacLachlan, p. 621.

3. C'est pourquoi le Congrès de Bruxelles s'était prononcé contre l'admission de ces pertes en avaries communes.

4. V. la règle VI de York et d'Anvers et de Liverpool qui refuse d'admettre en avaries communes les dommages causés par un forçement de voiles ou de vapeur aussi longtemps que le navire est à flot. Cf. le projet de 1867, art. 406. *Contrà*, Code argentin, art. 1316, al. 3.

de l'intention formelle de renflouer le navire, ou pour le placer haut sur la côte, sont des avaries communes (1).

On a prétendu que l'hypothèse du forçement de voiles et de vapeur n'est pas prévue par le Code de commerce français (2) contrairement à ce qui existait dans l'ancien droit. L'article 1 (livre III, titre VIII) de l'Ordonnance parlait de forçement de mâts et Valin, commentant cette disposition, disait « c'est une avarie grosse et commune aux termes de cet article si le maître force de voile et les mâts se rompent » (3). Nous croyons avec M. Danjon (4) que l'état de la législation est le même sous le Code de commerce de 1807 que sous l'empire de l'Ordonnance de 1681. L'article 400, alinéa 3 du Code de commerce français dit en effet, sont des avaries communes « ... les mâts *rompus*... ». La jurisprudence française classe généralement en avaries communes

1. Cette solution est admise dans tous les pays. V. *Lowndes*, table dr. comparé, n° 22. V. la règle VII de York et d'Anvers qui donne la même solution pour le cas de forçement de vapeur afin de renflouer le navire qui est, par hypothèse, dans une position périlleuse. Aussi l'article 190, al. 4 du Code des Pays Scandinaves. Cf. l'article 707, al. 3 du Code allemand qui refuse d'admettre le dommage causé au navire ou à sa cargaison en forçant les voiles en avaries communes, même s'il fût nécessaire pour éviter l'échouement ou la prise. Le cas de renflouement n'est pas prévu. Aussi, on reconnaît que cette disposition de l'article 707, C. com. allemand ne s'applique pas au forçement de vapeur. V. MM. Lyon-Caen et Renault, 927, note 5; Ulrich, *loc. cit.*, I, 123. Arrêt du Reichsgericht du 6 déc. 1884. *Lowndes*, 379. Danjon, 1040.

2. Desjardins, IV, 990.

3. Valin, 2, p. 189 et sentence conforme de Marseille, du 10 mars 1751.

4. Danjon, t. III, 1039.

les dommages arrivés au navire ou à la cargaison à la suite d'un forçement de voile ou de vapeur (1).

F. — De l'incendie à bord

111. — Un des risques les plus redoutables de la navigation, c'est l'incendie, surtout lorsqu'il vient à éclater en pleine mer. L'incendie provient tantôt de la nature de la cargaison, de l'échauffement des céréales par exemple, tantôt de l'imprudence des passagers ou des gens de l'équipage.

Sur les dommages causés par le jeu des pompes à feu, ou par toute autre mesure d'extinction appliquée à une cargaison spontanément embrasée ou échauffée, les Codes des pays scandinaves (art. 106, 6^o) disposent qu'ils ne sont pas

1. **Forçement de voiles** : Marseille, 18 mars 1862, J. M. 1862. 1. 132 ; 23 septembre 1863, J. M. 1863. 1. 276 ; Rouen, 28 décembre 1874, D. 78. 5. 58, J. N., 75. 2. 68 ; Havre, 24 juin 1885, *R. I. D. M.*, t. I, 497 ; Marseille, 13 mars 1889, *R. I. D. M.*, 1888-9, t. IV p. 696 ; Poitiers, 13 mars 1895, *R. I. D. M.*, 1895-6, t. XI, 314 ; Marseille, 24 mars 1896, *R. I. D. M.*, 1895-6, t. XI, 767 ; 24 juin 1900, J. M., 1900. 1. 327 ; 3 janvier 1901, J. A., 1901. 1. 140 ; Anvers, 22 octobre 1903, J. A., 1904, p. 44. **Forçement de vapeur** : France. Cf. Aix, 20 juin 1898, *R. I. D. M.*, t. XIV, p. 51 ; Marseille, 13 novembre 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 484 ; Douai, 11 juillet 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 546 ; Marseille, 18 mai 1903, *R. I. D. M.*, t. XIX, p. 98 ; 12 juillet 1909, *R. I. D. M.*, t. XXV, p. 80 ; Aix, 1^{er} mai 1911, *R. I. D. M.*, t. XXVII, p. 497. Belgique, Anvers, 22 septembre 1903, *R. I. D. M.*, t. XX, p. 102 ; Bruxelles, 17 février 1902, *R. I. D. M.*, t. XXIII, 882. Allemagne, Trib. Sup. Hanséatique, 28 décembre 1908, t. XXIV, 667. C. le Code des Pays Scandinaves, art. 188, al. 2 et comp. 190, al. 4.

remboursés comme avaries communes. Cette disposition, rapprochée de celle de l'article 188, alinéa 3 (1) des mêmes codes, et qui paraît contredire la disposition précédente, nous fait clairement voir qu'une analyse de la question est nécessaire.

Il n'est ni contestable ni contesté que les dommages directement causés par le feu sont des avaries particulières (2).

Il n'est pas non plus contesté que les dommages causés (lorsque la cargaison est en feu), en submergeant ou en sabordant le navire en vue d'éteindre le feu, sont des avaries communes. Mais il y a controverse sur le point de savoir s'il faut distinguer entre les dommages causés à la partie déjà atteinte par le feu, et les dommages causés à celle qui ne l'est pas, lorsque la cargaison est en feu. On a dit, conformément à la règle III d'York et d'Anvers (4), que le dommage causé au navire ou à la cargaison conjointement ou séparément, par l'eau ou autrement, en vue d'éteindre un incendie à bord, sera réputé avarie commune, mais qu'aucune bonification ne sera faite pour le dommage causé dans les

1. Codes suédois, norvégien, danois : art. 188, al. 3. « Les dommages causés au navire ou à la cargaison pour éviter ou éteindre un incendie sont remboursés comme avaries communes ».

2. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 924 ; de Valroger, 2047.

3. V. dans ce sens en Grande-Bretagne, Nelson c. Belmon, 5 ; Dues, 310 ; Dixon, n° 566 ; Desjardins, n° 992, p. 215.

4. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, Desjardins, IV, 991 ; Govaré, p. 148 ; de Courcy, *Quest.*, II, 271 ; de Valroger, *loc. cit.*, Jacobs, I, 436 ; Danjon, 1041 ; Lowndes, p. 68 ; Gourlié, 156. Résolutions de l'association des dispatcheurs anglais, n° 4. Lowndes, 679. Cf. Slater c. Hayward Rubber C^o 2 ; Parsons, Ins. 212.

mêmes circonstances aux colis qui sont déjà atteints par le feu.

Le Congrès de Gênes de 1892 (1) a remanié la règle III d'York et d'Anvers dans le sens de l'article 642, 7°, du Code de commerce italien (manière de voir également adoptée par la jurisprudence française) (2) et a admis que les dommages causés par les mesures d'extinction, même aux colis déjà atteints par le feu, doivent être admis comme avaries communes.

M. de Courcy (3) critique la solution adoptée par le Congrès de Gênes, et dit qu'il est étrange de soutenir que l'on a endommagé une chose embrasée en éteignant le feu. Il faut d'abord observer que M. de Courcy ne nous présente pas la question d'une façon exacte. Les dommages pour lesquels les propriétaires des colis atteints par le feu pourraient se plaindre ne sont pas les dommages causés par le feu ; nous ne voyons donc pas en quoi l'idée du dommage causé par l'eau versée en vue d'éteindre l'incendie est incompatible avec l'idée de l'extinction de l'incendie ? Lorsque les marchandises ont été mouillées, il y a bien un dommage causé, malgré que l'action de l'eau ait empêché la destruction totale de la chose, de même qu'un sacrifice des mâts ou de voiles, pour sauver le navire et la cargaison, ne perd

1. Sur le Congrès de Gênes, par Fromageot, Paris, 1893, p. 46.

2. Marseille, 10 juin 1902 R. I. D. M. t. XVII, p. 763 ; Aix, 28 janvier 1903, R. I. D. M., t. XVIII, 368. *Journal de jurisprudence de Marseille*, 1902. 4. 344, 1903. 4. 12. Au Portugal on se fonde sur l'article 1816, § 6 et 1816 *in fine* pour admettre la même solution. Aussi Chili, art. 1090, al. 2 et Finlande, 133, al. 7. Cf. Grèce, 194, al. 7.

3. De Courcy, *loc. cit.*, et Desjardins, 994.

pas le caractère d'avaries communes, par ce fait que sans ce sacrifice le navire entier serait perdu.

Aussi, peut-on affirmer que les colis voisins des colis en feu, dans le cas où leur déplacement serait impossible, périraient moins certainement que ceux qui sont déjà atteints ? Avec le système de M. de Courcy n'entre-t-on pas dans l'arbitraire (1) ? Le propriétaire d'une cargaison verra bonifiée en avaries communes une plus ou moins grande quantité de ses marchandises, suivant que ses colis sont plus ou moins grands en dimensions. Si une planche de 3 mètres de longueur atteinte par le feu était divisée en deux morceaux de 1 m. 50 de long, son propriétaire aurait vu très probablement admettre le dommage causé par l'eau (2) à l'un de ces deux morceaux en avarie commune, puisque le second morceau de 1 m. 50 aurait pu, au moment du sacrifice, ne pas être encore atteint par le feu. La vérité est du côté indiqué par M. Ripert (3) « pour les colis atteints par le feu, et qui ont été inondés, il faut calculer leur valeur au moment de l'extinction, pour faire la part de l'avarie particulière et de l'avarie commune (4) ». On reconnaît que ce calcul peut être difficile à faire. C'est pour cette raison que

1. De quel critérium pourrait-on se servir (si nous faisons pour l'instant abstraction des objections théoriques) pour savoir dans le cas où le navire serait en feu, quelle est la partie qui doit être considérée comme atteinte et qui ne devra, par conséquent, pas être admise en avaries communes ? C'est que les parties du navire sont toujours divisibles ; alors où faut-il s'arrêter ?

2. Cf. l'hypothèse prévue par M. Lowndes, p. 640.

3. M. Ripert, 2068 ; de Valroger, V, 2047 ; Desjardins, IV, 247 ; Govare, p. 82.

4. Cf. projet de 1867, art. 403, § 6.

la jurisprudence française, le Congrès de Gênes et le Code italien ont admis en avaries communes la valeur des colis atteints par le feu et endommagés par les mesures de salut sans distinction (1). En Grande-Bretagne et aux Etats-Unis d'Amérique il ne semble pas qu'on soit encore arrivé à une solution définitive (2).

112. — Un dernier point à examiner, c'est la question de savoir si, dans le cas où un incendie éclate dans un bassin et où l'autorité fait couler un navire voisin du foyer de l'incendie pour empêcher le feu de gagner les autres navires (3), il faut admettre le préjudice causé en avaries communes? On a répondu par la négative, en arguant de ce que le dommage causé était le fait du prince et non le résultat d'un sacrifice volontaire. Pourquoi le fait du prince est-il incompatible avec l'idée d'un sacrifice volontaire? Le sacrifice, dans l'hypothèse mentionnée ci-dessus, est bien volontaire; il est fait pour le salut commun d'une certaine communauté de fait composée de navires se trouvant dans le bassin et qui, sans la mesure prise, auraient couru le risque de

1. Havre, 5 mai 1886, *R. I. D. M.*, t. II, 170, 21 octobre 1889 (sentence arbitrale), *ibid.*, t. V, 489; Marseille, 10 juin 1902, *ibid.*, t. XVII, 773 et Aix, 28 janvier 1903, *ibid.*, t. XVIII, 638; V. aussi Trib. sup. Hanséatique, 3 novembre 1886, *R. I. D. M.*, 3. 210.

2. Desjardins, 995, Nelson c. Belmont, 5 Duer's N. York Rep., 240. V. *Contra* Nimick c. Holmes, 25 Pensylv. Rep., 366, ce jugement admet une solution conforme à celle du Congrès de Gênes; *Lowndes*, p. 70. V. aussi Stewart c. West India and Pacific S. S. Co L. R., 89, B. 88, qui malheureusement ne décide clairement la question. En 1874 la distinction entre les colis atteints et ceux qui ne le sont pas a été reprise. Mais plus tard dans l'affaire Whitecross Wire Co c. Savill elle n'a plus été faite. La question donc reste ouverte.

3. Desjardins, 959.

péril par le feu. Cela suffit pour que la contribution de tous ceux qui auraient profité du sacrifice soit équitable. Casaregis était du même avis; le Code espagnol (art. 818) (1) semble partager notre opinion, puisqu'il décide que, dans le cas d'un incendie dans un port ou une rade, quand il est reconnu nécessaire de saborder un navire, cette perte doit être admise en avaries communes, et tous les navires sauvés doivent y contribuer. A la solution que nous proposons, on pourrait objecter qu'il pourrait y avoir des difficultés quelquefois insurmontables, pour établir la masse passive. En effet ce fait pourrait nous faire renoncer quelquefois à l'application de notre système, mais cela ne change en rien l'état de la question et des principes qui doivent être appliqués dans la matière (2 et 3).

G. — De l'échouement.

113. — L'échouement fortuit est un risque de la navigation. Mais il peut être volontaire et décidé dans un but de salut pour le bien commun d'un navire et de sa cargaison.

1. V. *Lowndes* en general Average à la partie consacrée à la législation de l'Espagne.

2. V. *Govare* (p. 14 qui prévoit la destruction d'une maison pour en sauvegarder plusieurs menacées par un incendie), refuse la contribution « parce que », dit-il, « il est impossible au propriétaire de l'immeuble de désigner ceux qui ont profité du sacrifice ».

3. Pour voir quelles sont les conditions que nous considérons nécessaires pour l'application des règles des avaries communes, consultez tout ce que nous disons à propos des caractères distinctifs des avaries communes, et surtout ce que nous disons dans notre conclusion à propos des sacrifices faits pour éteindre un incendie éclaté à terre.

Une voie d'eau est déclarée; le navire désarmé de ses agrès est en perdition, au gré des flots; le capitaine se décide à l'échouer sur la côte pour éviter la perte totale (1).

Emerigon, le Consulat de la mer, et les anciens auteurs (2) distinguent entre l'échouement volontaire et l'échouement fortuit; la cinquième règle d'York et d'Anvers refuse de considérer comme sacrifice le dommage occasionné au navire, au chargement et au fret conjointement ou séparément, par le fait d'un échouement volontaire, dans le cas où le navire coulait bas d'eau ou en dérive vers la côte, et cela pour déjouer le fraudeur si fréquentes dans cette matière.

A. — DE L'ÉCHOUEMENT FORTUIT (3)

114. — Il n'est pas douteux que les dommages matériels arrivés à la suite d'un échouement accidentel sont des avaries particulières. Mais il n'en est pas de même des frais de

1. Davanseau, p. 438; Nantes, 11 janvier 1862, J. M., 62. 1. 343; Cass., 3 février 1864; Anvers, 13 juillet 1887; Cass., Turin (Italie), 19 avril 1887, *R. I. D. M.*, t. III, 372; Marseille, 19 juillet 1899, J. M., 99. 1. 364; Rennes, 29 février 1892, *R. I. D. M.*, t. IX, p. 22; Marseille, 28 décembre 1905, *R. I. D. M.*, t. XXI, 479; Marseille, 6 juillet 1909, *ibid.*, t. XXI, 93; Marseille, 6 avril 1908, *ibid.*, t. XXIII, 843.

2. Emerigon, chap. XII, Sect. XIII, *Le Consulat de la Mer* (E. Pardessus, chap. CL); Casaregis, disc. 49, n. 48, disc. 46, n. 64, tous cités par Valroger, 2040; Trib. Rouen, 14 décembre 1891, *R. I. D. M.*, t. VII, p. 656; Cour de Rouen, 12 août 1891, *R. I. D. M.*, 143.

3. MM. Lyon-Caen et Renault, 925; de Valroger, 2044; Cauvet, J. V., 356, 372; Labroque-Bordenave, n° 277; Jacobs, 434; Benecke, 529; de Courcy, 2, 286; Govare, 469, 471; V. Italie, 643; Espagne, 811; Finlande, 433, 2°; Allemagne, 706, al. 3.

renflouement et de toutes autres mesures de salut prises pour sauver le navire avec sa cargaison en danger. On a voulu contester l'exactitude de cette solution (1) en se fondant sur un principe d'après lequel les conséquences des avaries particulières sont toujours particulières. C'est le fait primordial, dit-on, qui détermine le caractère de l'avarie. Cette opinion défendue par M. Desjardins (2) a été adoptée par les Cours de Rennes et de Bordeaux (3) et par la Chambre des Requêtes (4).

A notre avis c'est une pétition de principe que d'affirmer que le fait primordial empreint le caractère de l'avarie. Les auteurs ont oublié que la contribution s'imposait toutes les fois qu'il s'agissait des frais faits pour la conservation de l'aventure. Si un navire échoué est en péril, et si la cargaison n'a pas d'autre moyen plus économique d'être sauvée, les frais faits pour le renflouement du navire dans le but de sauver toute l'aventure, et quel que soit le résultat obtenu, doivent être admis en avaries communes (5).

L'argument tiré de la rédaction de l'article 400, al. 8° (6)

1. Alexandrie (Egypte), 17 février 1887, *R. I. D. M.*, t. IV, p. 462 ; Rouen, 15 juillet 1889, *R. I. D. M.*, t. IV, 639.

2. V. Desjardins, IV, 1005 et n° 982 où il reconnaît que le Code n'a dit nulle part que le caractère originaire de l'avarie devra influencer nécessairement sur les dommages qui proviennent de cette avarie (de Valroger, 2044). *Contra* Ripert, 2035.

3. De Valroger, 2044.

4. Requêtes, 3 février 1864, D. 1864. 1. 57 ; Req., 27 décembre 1871, D. 72. 1. 36 ; Req., 10 août 1880, D. 80, 1. 448

5. Cf. Ulrich Grosse, haverien, p. 365 ; Lowndes, pp. 81-85.

6. Rennes, 27 avril 1860, D. 61. 2. 39 et la note ; Bordeaux, 2 juin 1869, D. 1870. 2. 39 ; attendu, dit cet arrêt, que ces frais ne sont que la conséquence des dommages fortuits... et qu'ils participent donc de leur

qui dispose que les frais faits pour remettre à flot le navire échoué dans l'intention d'éviter la perte totale ou la prise, ne nous convainc pas davantage, et nous montre une fois de plus les inconvénients du système d'énumération des cas concrets dans les Codes (1). Nul ne saurait contester que l'énumération de l'article 400 n'est pas limitative; par voie de conséquence le fait que le Code prévoit le cas de renflouement à la suite d'un échouement volontaire, n'est pas une raison pour déduire de son silence que les frais de renflouement à la suite d'un échouement accidentel sont toujours des avaries particulières (2); une pareille solution serait contraire aux principes généraux de l'institution des avaries communes, et il n'y a aucun texte exceptionnel qui la consacre.

En faveur du système auquel nous nous rallions on peut invoquer l'article 706, alinéa 3, du Code de commerce allemand qui dispose qu'en cas d'échouement non volontaire les frais de renflouement et les dommages intentionnellement causés au navire ou à la cargaison pour mener à bien cette

nature. Conf. Marseille, 17 septembre 1861, J. M. 61. 1. 256; Marseille, 15 juillet 1871, J. M. 71. 1. 277; Marseille, 12 mai 1871, J. M. 79. 1. 193. Boistel, n° 1284; Desjardins, IV, 1009. V. également la rédaction de l'article 194 (419), al. 15 et 16 du Code de commerce grec qui est très critiquable, parce qu'elle pourrait induire le lecteur en erreur.

1. La commission de révision du Code de commerce grec a cru ne pas devoir suivre ce système que nous proposons et qui est celui du Code de commerce belge; ce dernier Code pose purement et simplement le principe des avaries communes sans en donner une énumération. V. *Bulletin de l'Association Maritime Hellène*, fasc. n° 2, année 1917, p. 168.

2. Davanseau, p. 140; Desjardins, 1009; Valin, sur l'Ordonnance de 1681, liv. III, tit. VII, art. 6; Lyon-Caen et Renault, 925.

opération sont des avaries communes (1). Le Code allemand a le tort de ne pas dire expressément qu'il ne peut en être ainsi qu'autant que la mesure a été prise pour éviter la perte totale de l'aventure (2). Il faut observer qu'il n'est pas indispensable que le péril soit présent et actuel. Il suffit qu'une pareille éventualité soit raisonnablement à craindre.

B. — DE L'ÉCHOUEMENT VOLONTAIRE (3)

115. — Les pertes résultant de l'échouement volontaire n'ont pas été admises en avaries communes sans contestation. Stevens, sous l'influence de l'idée que le salut commun du navire et de la cargaison est nécessaire pour qu'il y ait avaries communes, refuse de voir dans l'échouement volontaire une avarie commune, parce que, dit-il, dans ce cas, on cherche plutôt le salut de la cargaison aux dépens du navire (4). Benecke (5), dans un autre ordre d'idées et en

1. V. Ripert, 2.077.

2. Cf. la règle VII de York et d'Anvers qui donne une solution fragmentaire qui pourrait aboutir à des conséquences illogiques. V. sur ce point M. Ripert, *loc. cit.* ; V. Marseille, 13 juin 1907, *R. I. D. M.*, t. XXIII, p. 14 ; aussi Douai, 11 juillet 1901, *ibid.*, t. XVII, 546 ; Marseille, 13 novembre 1901, *ibid.*, XVII, 453 ; Aix, 12 mars 1902, *ibid.*, XVII, 565 ; Aix, 4 décembre 1901, *ibid.*, XVII, 412.

3. Bibliographie : MM. Lyon-Caen et Renault, 913 ; Desjardins, 978, 1004 ; de Valroger, 2040 ; Davanseau, 137 ; Cauvet, J. V., n° 356 ; Emerigon, *Ass.*, I, 405, 614 ; Valin sur l'Ordonnance de la marine de 1681 (livre III, titre VII, art. 6). Cf. Marseille, 19 juillet 1899, J. M. 99. 1.364 ; Rennes, 29 février 1892, *R. I. D. M.*, t. IX, p. 22 ; Cassation Turin (Italie), 19 avril 1887, *R. I. D. M.*, t. III, 372.

4. Stevens, *On average*, p. 34-35 ; Phillips, n° 1913.

5. Benecke, p. 219.

appliquant la théorie de l'alternative, n'admet pas ces sacrifices en avaries communes, du moins dans le cas où la situation est telle que le capitaine n'a qu'à choisir entre la perte certaine par le naufrage ou par l'échouement. Maclachlan, à son tour, ne voit dans l'échouement, qu'une mesure désespérée qui ne saurait donner lieu à une avarie commune (1). Arnould, enfin, reconnaît que l'échouement volontaire peut donner lieu à contribution dans les termes des avaries communes, quand le navire a été remis à flot, en exigeant ainsi un résultat utile consistant dans le salut commun du navire et de la cargaison (2).

Nous ne croyons pouvoir nous rallier à aucune de ces théories qui méconnaissent les principes essentiels des avaries communes. Il est indiscutable que l'échouement volontaire est (le terme même l'indique) un acte volontaire de sacrifice fait dans un but de salut et bien commun; dès lors, la perte en résultant doit être admise en avaries communes, abstraction faite du résultat utile effectivement obtenu. La pratique anglaise, sans aller jusque-là, paraît évoluer aujourd'hui, d'après M. de Valroger (*loc. cit.*) vers l'admission de l'échouement volontaire en avaries communes, du moins, dans le cas où le navire a pu être relevé (3).

1. Arnould (Edit. Maclachlan de 1877), p. 838.

2. Cf. de Valroger, 2041; *Lowndes*, p. 120 et s.; Desjardins, IV, 1007, p. 287; Baily, p. 43, 57, 60.

3. D'après les renseignements donnés par M. Desjardins depuis l'arrêt rendu par la Cour suprême dans l'affaire *Columbian Ashby* (Peters, U. S. Supr. Court. Rep., 331) le système adopté dans l'affaire *Brahurst c. Columbian Ins. Co* paraît complètement abandonné. Aux Etats-Unis, donc, il n'y a plus lieu de se demander si le navire est remis en suite ou n'est pas remis à flot. V. Desjardins, IV, 1007. Emerigon dit dans le cas où

C'est un système analogue que paraît admettre le Code de commerce allemand (art. 706, al. 3) qui dispose que les dommages causés, tant par l'échouement que par le renflouement, sont des avaries grosses, dans le cas où le capitaine aurait fait échouer le navire pour éviter qu'il coule à fond, à condition que le navire soit renfloué et jugé susceptible d'être réparé (1). Nous avons à remarquer que le texte n'épuise pas toutes les hypothèses.

Nous avons du moins un cas, prévu par le premier paragraphe de l'alinéa 3 de l'article 706, celui de l'échouement volontaire pour éviter une capture ; ce cas ne rentre pas dans les prévisions du paragraphe 3, qui fait l'objet de notre discussion ; dans le cas d'un navire échoué volontairement pour éviter une capture, les dommages causés, tant par l'échouement que par le renflouement, doivent être admis en avaries communes, même si le navire n'est pas susceptible d'être séparé.

Pour nous, toute distinction doit être rejetée, quant aux dommages matériels, résultant de l'échouement volontaire, ils doivent être admis, en France, en avaries communes, puisqu'ils réunissent les conditions exigées par l'article 400 *in fine* (2). Cette solution doit être admise même dans le cas

le navire échoué ne peut plus être renfloué, il n'y a pas d'avarie commune et sauve qui peut (*Ass.*), ch. XII, sect. XLI, t. I, 600.

1. V. C. allemand, art. 479.

2. Lyon-Caen et Renault, 913 ; Desjardins, IV, 978 ; de Valroger, 2040 ; de Courcy, 4^{re} série, 254 ; Cauvet, J. V., II, 356 ; Valin, II, p. 167 ; *Consulat*, ch. CXCII et CXCIII ; Rocus, p. 62, 234 et 300 ; Casaregis, disc. 45, nos 60 et s. Cf. Hollande, art. 699 ; Chili, 1090, 6 ; Argentine, 1316, 6^o ; Finlande, 133.

où les dommages seraient si considérables que le navire ne serait pas susceptible d'être réparé.

116. — Certains auteurs ont voulu interpréter l'article 425, al. 2 du Code français dans le sens de l'article 706, alinéa 3 du Code de commerce allemand, et n'admettre ainsi en avaries communes les dommages qui sont importants jusqu'au point de réduire le navire à l'état d'innavigabilité (1). Il est incompréhensible que le propriétaire du navire soit privé de toute indemnité dans le cas où il aurait sacrifié pour le salut et bien communs son navire entier, et qu'il soit indemnisé dans le cas où il n'aurait sacrifié qu'une partie seulement du navire. L'article 425, alinéa 2 (disposition inutile en présence des principes généraux des avaries communes) a induit certains auteurs en erreur; et en effet il n'était pas nécessaire que le législateur nous dise par une disposition spéciale (art. 425, al. 2) que les avaries arrivées par cas fortuit, sont supportées par la personne qui les aurait subies.

Pour bien comprendre la disposition de l'article 425, alinéa 2, il suffit de consulter Valin (2) qui dit à propos de l'article XVII de l'Ordonnance de 1681 dont l'article 425 n'est que la reproduction, qu'il est sous-entendu dans cet article que les effets jetés ont réellement sauvé le navire. On suppose donc, dans cet article, une première avarie commune, après quoi le navire ayant continué sa route a fait naufrage et s'est perdu ou brisé. « Ceci présupposé », dit

1. Bradhurst c. Columbian assurance; C 9 Johnson's N. Y. Report, p. 9 et 16; Caze c. Reilly, 3, Wash 298; Gray c. Waln Serg. and R. 299; Lowndes, p. 129; Caze c. Richards, 2, Sergeant et Rawle Pens. Rep. 236. V. Pardessus, *Consulat de la Mer*, ch. CXII, CXIII, CXIV.

2. Valin sur l'Ordonnance de la marine, vol. II, p. 207.

Valin (1), « le susdit article décide que les effets jetés ne contribueront en aucun cas au dommage arrivé depuis le jet aux marchandises sauvées ; à quoi il faut ajouter, ni au paiement du navire perdu ou brisé, puisque les marchandises sauvées en sont exemptes, attendu qu'en matière de naufrage *res perit domino* ». Et Valin termine par ces mots : « tout est avarie simple et particulière et sauve qui peut (2) ».

L'article 425 en disant « en aucun cas... », veut comprendre les deux hypothèses, c'est-à-dire celle où les effets jetés sont recouvrés dans la suite, et celle où ils demeurent perdus (3). L'article 425 ne consacre aucune idée nouvelle et n'a servi qu'à donner lieu à des controverses ; sa suppression pure et simple est à désirer.

117. — Quant aux frais de renflouement, il n'y a pas de doute, quant au principe, l'article 400, alinéa 8, en parle expressément. Mais la question s'est posée de savoir si, dans le cas où les mesures prises pour renflouer le navire seraient prouvées infructueuses, et le navire déclaré définitivement perdu, les dépenses engagées en vue du renflouement devraient être admises en avaries communes.

Certains auteurs (4) ont répondu par la négative, toujours sous l'influence de l'idée qu'un résultat utile est nécessaire pour qu'il y ait avarie commune. Nous croyons devoir repousser cette dernière opinion. Pour nous, et nous y reviendrons plus loin, un résultat utile n'est pas nécessaire pour qu'il y ait avaries communes ; il suffit que des frais

1. Valin, *cit.*, p. 208.

2. Weytsen, *Traité des avaries*, p. 26 et 27.

3. Valin, *loc. cit.*

4. Cauvet, J. V., p. 131 ; Ulrich, p. 130.

aient été faits pour la conservation de l'aventure, sans se préoccuper du résultat effectivement obtenu. Pourquoi aurait-on fait supporter au capitaine la perte résultant du paiement d'une rémunération due, à tout événement, à un remorqueur qui aurait entrepris, dans des conditions difficiles, le renflouement du navire échoué ? Si le capitaine n'est pas en faute pour avoir accepté de payer au remorqueur une rémunération quelle que soit le résultat de remorquage (1) ; s'il a agi raisonnablement dans l'intérêt de toute l'aventure, pourquoi doit-il supporter seul la charge des mesures qui devaient profiter également à d'autres ?

118. — Il nous reste maintenant à examiner le point de savoir si on doit admettre en avaries communes les dommages arrivés dans les circonstances suivantes :

Un échouement est fatal, et le capitaine ne fait que prendre des mesures, afin de le supporter dans les meilleures conditions possibles. De bons auteurs répondent que les avaries subies à la suite de cet échouement sont particulières, et ils argumentent du fait de la certitude du dommage qui arriverait par l'échouement considéré comme inévitable. Nous sommes d'accord pour dire que toutes les fois qu'il n'y aurait pas une préjudice causé à l'un des intéressés pour le salut de l'expédition, il ne saurait être question de contribu-

1. Ici, faute d'une action en contribution aux avaries communes, le capitaine n'aurait qu'à supporter une perte résultant d'un acte qui aurait profité à d'autres, sans qu'il lui soit possible d'agir ni par une action *de in rem verso*, ni par l'action de la gestion d'affaires. Cette dernière action ne saurait être donnée à une personne qui était dans l'obligation d'agir. V. C. civil allemand, art. 677, traduction officielle française, p. 212 en note ; Schneider, Code fédéral suisse, I, 741, n° 4 et n° 19.

tion à titre d'avaries communes, puisque la contribution n'est qu'un moyen d'indemniser celui qui a subi un préjudice résultant des mesures prises dans un but de salut et bien commun du navire et de la cargaison. Toutes les fois qu'un accident est inévitable et que le capitaine ne cherche qu'à le supporter dans les meilleures conditions possibles sans faire aucun sacrifice pour obtenir ce résultat, les dommages arrivés dans ces circonstances ne sont pas, évidemment, classés en avaries communes.

Mais il ne faut pas croire que la certitude du sinistre change en rien la situation du sacrifié. Pourrait-on prétendre que l'échouement volontaire (décidé à la suite d'une voie d'eau déclarée, qui met le navire en péril, certain de se perdre corps et biens), n'est pas une avarie commune, parce que le navire faute de l'échouement, aurait coulé et serait perdu quand même? De même, dans l'espèce, lorsque l'échouement est inévitable et lorsque la cargaison est en danger de se perdre avec le navire, si le capitaine laisse le cours libre aux événements, le coût des mesures prises pour éviter ou atténuer le sinistre, doit être admis en avaries communes (1). La solution contraire ne pourrait être dictée que dans le but de déjouer les fraudes qui sont à craindre de la part du capitaine (2).

1. Cf. Marseille, 22 février 1910, *R. I. D. M.*, t. XXV, 658.

2. De Valroger, 2005 ; Arnould, p. 624.

H. -- Du chargement sur allèges (1). Des dommages subis à la suite ou à l'occasion du transbordement.

119. — Ce cas est avec raison comparé au jet, dit Valin (2), puisqu'il y a nécessité de décharger une partie des marchandises dans des barques pour soulager le navire et le mettre en état, par ce moyen, d'éviter le naufrage en le faisant entrer dans un port ou dans un fleuve. Il est donc juste, si ces marchandises périssent, que la répartition s'en fasse sur le navire et sur son chargement qui ont été sauvés (3).

Tous les auteurs, pourtant, ne voient pas, dans l'article 427 l'application pure et simple des principes énoncés dans l'article 400 (4). Pour nous, au contraire, l'arti-

1. Bibliographie, MM. Lyon-Caen et Renault, 708 *ter*; de Valroger, 2036 et 2240; de Courcy, I, 285; Gbvre, 80; Desjardins, 1003; Ripert, 2063; Danjon, 1031; Cauvet, 355; Jacobs, *Droit marit. belge*, p. 428, 437; Benecke, 518; Alauzet, 2306; Bédarride, V, 1910; Stevens, *On average*, p. 13; Baily, *On average*, 60; Phillips 1288; Crump, 279; Pothier, IV, 145; Valin, 2, 209; Denisart, 2, 574; *Guidon de la Mer*, ch. V, art. 28 et 30; Ordonnance de la Marine de 1681, art. 19; Règles de York et d'Anvers, art. 8; Bruxelles, 24 juillet 1897, *R. I. D. M.*, 1897-1898, p. 400.

2. Valin sur l'Ordonnance de la marine, art. 19, t. II, p. 209.

3. V. dans le même sens au *Digeste* de Justinien au titre *De lege Rhodia de jactu*, loi 4, reproduction d'un texte de Callistrate, jurisconsulte des temps de Septime Sévère. *Le Guidon de la Mer*, ch. V, art. 28; Loccenius, *De jure maritimo*, lib. II, cap. VIII, n° 6, p. 214; Weytsen, titre *Des avaries*, p. 21 et 22; Julius Ferretus, *De re navali*, t. VIII, n° 52, p. 84.

4. V. Cauvet, J. V., II, 355.

cle 427 (1) ne fait qu'appliquer les principes généraux des avaries communes. L'histoire, l'origine de cette disposition et les motifs donnés pour la justifier, ne laissent subsister aucun doute (2). Le tribunal de Marseille, pourtant, par un jugement du 8 juillet 1908, et la Cour d'Aix par un arrêt du 12 octobre 1911 (3), décidèrent que l'article 427 est une disposition spéciale fondée sur une raison d'équité et ayant pour but de maintenir l'égalité des risques entre les divers chargeurs, et qu'il doit s'appliquer dans tous les cas d'allègement. La Cour reconnaissait aux chargeurs qui avaient payé la contribution, le droit de se retourner contre l'armateur, car la dépense dont il s'agissait, était à la charge de l'armement en tant que dépense occasionnée par une manœuvre courante de la navigation (4). Nous approuvons la solution admise par la Cour d'Aix, mais nous devons critiquer les motifs qu'elle donne (5). Les idées d'équité et d'égalité entre

1. Art. 427 du Code de commerce français.

2. Cf. Locré, *Esprit du Code de commerce*, t. IV, p. 418. Cf. Bruxelles, 4 juillet 1860, J. A. 60. 1. 169.

3. Aix, 12 octobre 1911, S. 1912. 2. 325. *Contrà* Marseille, 17 mai 1887, R. I. D. M., t. III, 67; Anvers, 30 avril 1886, R. I. D. M., t. III, 84; Bruxelles, 7 mai 1887, R. I. D. M., t. III, 75.

4. La Cour aurait mieux fait de dire que la dépense était en l'espèce implicitement mise par la convention des parties, à la charge de l'armateur (étant une manœuvre courante de la navigation) qui devait, pour cette raison, la supporter seule définitivement.

5. D'ailleurs cet arrêt contient une certaine contradiction; puisque la Cour affirme que l'article 427 est une dispositions spéciale et indépendante de la législation des avaries communes, comment peut-elle parler dans l'application du susdit article, d'un règlement d'avaries communes? L'expression figure plusieurs fois dans cet arrêt. Il faut reconnaître que cette façon de parler est contradictoire.

les chargeurs ne sont pas des idées particulières à l'article 427, mais des idées sur lesquelles se base toute l'institution des avaries communes. La Cour d'Aix se trouvait, dans l'espèce, dans une situation difficile. Elle était sous l'influence du système de la jurisprudence dans lequel on confond la question du caractère de l'avarie avec le point de savoir qui doit définitivement supporter la perte qui en résulte (1).

La Cour croyait, très probablement, qu'un danger commun (2) effectif et présent était nécessaire pour qu'il y ait avaries communes. Elle devait alors, en se conformant au système de la jurisprudence, rejeter la demande en contribution ; mais l'iniquité d'un pareil jugement s'y opposait. La Cour se sentait obligée d'admettre l'action en contribution, et a cherché des raisons spéciales pour justifier une solution qui était si peu conforme au système de la jurisprudence. Pour nous la solution admise découle des principes

1. « L'application de l'article 427 », dit l'arrêt de la Cour d'Aix du 12 octobre 1911, « ne fait pas échec au principe que l'armateur est responsable des risques des allègements nécessités par les difficultés normales du voyage, et laisse dans ce cas aux chargeurs, leurs recours contre l'armateur pour le remboursement des contributions qu'ils ont dû payer dans le règlement d'avaries communes ».

2. Sur la question de la faute du capitaine qui met l'aventure en péril, et sur le classement en avaries communes des sacrifices rendus nécessaires à la suite de cette faute, nous renvoyons à ce que nous avons précédemment dit. Cf. Danjon, 1032 ; Bruxelles, 24 juillet 1897, *R. I. D. M.*, 1897-1898, p. 400. Contrairement à ce que M. Danjon semble dire (n° 1032, p. 548), nous ne croyons pas que dans l'hypothèse de l'article 706, al. 2, du Code de commerce allemand, il y aura nécessairement et toujours faute du capitaine. Certains frais peuvent être supportés par l'armement lorsqu'ils sont mis à sa charge par le contrat de transport.

que nous avons admis. Nous avons dit qu'un danger commun est nécessaire pour qu'il y ait avarie commune, car ce n'est que dans ce cas que tous les intéressés ont qualitativement le même intérêt dans les mesures prises pour écarter le péril et éviter la perte qui les menace. Ce même intérêt existe pour la communauté à bord quand il y a une crainte raisonnable de perte totale sans qu'il y ait danger *présent et actuel* et même si ce fait se produit dans le cours normal du voyage (1). Il faut toujours distinguer : s'il s'agit d'une dépense habituelle qui peut être considérée comme mise par le contrat à la charge de la personne qui l'a faite, il n'y aura évidemment pas de contribution ; mais si le préjudice est subi par une personne qui ne doit pas le subir définitivement, cette personne doit pouvoir demander la contribution à tous ceux qui avaient qualitativement le même intérêt à ce que cette mesure soit prise (2).

1. Cf. Marseille, 15 janvier 1869, M. 1869. 1. 101.

2. La perte des marchandises mises sur des allèges, dans les circonstances indiquées, est classée en avaries communes, que la perte soit arrivée à la sortie ou à l'entrée d'un port ou d'une rivière, ou du passage d'une barre, d'un détroit ou d'un bas fond. V. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 908 *ter*, Marseille, 11 février 1897, R. I. D. M., 1897-98, p. 112, navire *Dauby* ; de Courcy, 2^e série, p. 283. Cf. trib. Marseille, 12 juillet 1909, J. M. 1909. 1. 8 ; de Courcy (*loc. cit.*) conteste que la perte des marchandises mises dans les barques pour alléger le navire entrant dans un port de relâche, soit une avarie commune. « La perte n'est que fortuite » dit-il « et n'a nullement le caractère d'un sacrifice volontaire » ; et pour justifier sa solution il ajoute : « le navire bien qu'allégé pourrait se perdre avec sa cargaison en franchissant le banc, tandis que les marchandises mises dans les allèges, seraient la seule chose sauvée ». Ces raisons ne nous paraissent pas convaincantes. Si le navire périt avec les marchandises restées à bord, il n'y a pas de contribution parce que la perte

120. — Mais si le dommage, au lieu d'être subi pour la sécurité commune, est subi lors d'une mesure prise en vue d'un intérêt particulier, comme par exemple dans le cas où des marchandises sont mises des barques ou allèges pour être transportées à quai, pour la décharge ordinaire du navire, la perte ne peut être qu'une avarie particulière à la charge de la personne qui la subit (1-2).

est fortuite et aucun sacrifice n'a été fait pour le salut et bien commun, sacrifice qui seul pourrait justifier une demande en contribution. Au contraire, le déchargement des marchandises sur les allèges opéré dans les circonstances indiquées étant un acte volontaire fait dans un but de salut et bien commun, les conséquences dommageables qui en suivent, doivent être mises à la charge de tous ceux dans l'intérêt de qui l'acte a été fait. V. Ripert, 2063. Doit également être admise en avaries communes, la chaloupe du navire employée comme barque et qui a été perdue dans ces circonstances avec les marchandises déchargées. V. Desjardins, *loc. cit.*, et Emerigon, I, 614.

1. Valin, *loc. cit.*, art. 19, t. II, p. 210, *Guidon de la Mer*, V, art. 30 ; Ruricke, *ad jus hanseaticum*, art. 4, t. VIII, p. 781 et 782 ; Crump, 279 ; Benecke, IV, 36 ; Phillips, 1288. Pothier (n° 146) disait qu'il n'y avait lieu à l'application de l'article 19 du livre II, tit. VIII de l'Ordonnance de 1681 que lorsque la décharge des marchandises était faite en vue d'alléger le navire et lui faciliter l'entrée dans un port, mais non dans le cas où le marchand n'a fait décharger ses marchandises que pour les faire arriver plus promptement à terre (Desjardins, IV, 1003). Emerigon s'exprimait dans le même sens (Desjardins, *loc. cit.*).

2. Sur la portée de la clause du connaissance qui donne au capitaine la faculté de convoyer les marchandises sur allèges aux risques des chargeurs et aux frais de l'armement. V. Marseille, 11 février 1897, *R. I. D. M.*, 1897-1898, p. 112, navire *Dauby*. Le tribunal de Marseille déclare que cette clause ne vise que le cas ordinaire où les marchandises sont conduites au navire pour être chargées et non le cas d'un allègement imprévu après chargement. V. aussi 14 décembre 1897, *ibid.*, 1897-98, p. 634.

H. — Des avaries frais

A. — DES FRAIS D'ALLÈGEMENT

121. — Nous venons de parler des dommages soufferts à l'occasion ou à la suite d'un allègement. Nous allons maintenant nous occuper des frais faits dans les mêmes circonstances. Il en est question dans l'article 400, alinéa 7 du Code de commerce français, qui dispose que les frais de déchargement pour alléger le navire et entrer dans un port ou dans une rivière quand le navire est contraint de le faire par la tempête ou par la poursuite de l'ennemi, sont des avaries communes.

Nous avons dit que celui qui supporte un préjudice d'un acte volontaire exécuté dans un but de salut et bien commun, ne saurait demander son indemnisation par contribution, que dans le cas où il ne devrait ni légalement ni contractuellement supporter cette charge. Lorsqu'il est convenu dans le connaissement (1) que le capitaine aura la faculté de convoyer les marchandises sur allèges aux frais de l'armement, l'armement n'a pas le droit de réclamer ces frais. Aussi dans le cas, comme dit Valin (2), où il est d'usage dans le port de destination de décharger les marchandises dans des allèges, parce que le navire ne peut entrer dans le havre avec son chargement, les frais faits à

1. Marseille, 11 février 1897, *R. I. D. M.*, 1897-1898, p. 112.

2. Valin, sur l'Ordonnance de la marine, liv. III, tit. VII, art. 6, t. I, p. 167.

cet effet sont mis soit d'usage, soit contractuellement tantôt à la charge de l'armement, tantôt du chargeur.

Au contraire, quand le capitaine est contraint de faire ces frais pour la sécurité de l'aventure, dans des circonstances imprévues, ou même prévues, mais sans qu'ils soient contractuellement mis à la charge de l'une des parties contractantes, ces frais doivent être admis en avaries communes, et répartis entre tous ceux qui avaient intérêt à ce que ces sacrifices furent faits, le tout dans les termes du droit commun.

Souvent le capitaine poursuivi par l'ennemi n'a pas le temps de décharger des marchandises pour alléger le navire, entrer dans un port et se mettre à l'abri de toute attaque, il peut alors se trouver obligé d'y entrer, même au risque d'échouer. Si cet accident arrive, des frais souvent très élevés sont nécessaires pour renflouer le navire. Comment doit-on les classer ? C'est la question que nous allons examiner dans le numéro suivant.

1. Nous n'approuvons donc pas l'expression du Code de commerce allemand, art. 706, al. 2, qui dit, « lorsque l'allègement devient nécessaire, au cours régulier d'un voyage, il n'y a pas avarie grosse ». Ce n'est pas le fait que les dépenses ont été faites au cours régulier ou non du voyage, mais les circonstances d'avoir été faites par une personne qui n'était pas tenue de les faire et dans l'intérêt qualitativement le même de tous les membres de la communauté du bord, qui détermine le caractère de l'avarie. Cf. art. 494 (419), al. 14 du Code de commerce grec, qui dispose, sont avaries communes. ., al. 14 : les frais de déchargement pour alléger le navire quand le navire est contraint de le faire par tempête ou toute autre cause de salut commun du navire et de la cargaison, aussi bien que les dommages subis par le navire ou la cargaison lors du déchargement ou du rembarquement.

B. — DES FRAIS DE RENFLOUEMENT (1)

122. — Après un échouement volontaire ou involontaire, la question du renflouement du navire échoué se pose. La seule action du reflux avec l'aide des moyens du bord, et sans avoir recours à aucune mesure extraordinaire ou un simple allègement du navire, peut quelquefois suffire pour y arriver. Dans le cas contraire des frais extraordinaires de remorquage sont nécessaires pour renflouer le navire. Doit-on classer ces dépenses en avaries communes ? Voilà la question à laquelle l'article 400, alinéa 8, répond par l'affirmative et de laquelle nous avons parlé à propos de l'échouement (2).

Nous ne parlerions donc pas, ici, des frais de renflouement dont il a été déjà question à propos de l'échouement, si ce

1. MM. Ripert, 2077 ; Danjon, 1036 *bis* ; de Valroger, 2223 ; Cauvet, 346 ; Desjardins, 978 ; Abbott, 631, 1250 ; de Courcy, I, 254 ; Alaujet, 2037. Aix, 16 décembre 1872, J. M., 73. 1. 214 ; Marseille, 8 juin 1892, J. M., 1892. 1. 273 ; Aix, 6 août 1892, J. M., 1893. 1. 60 ; Marseille, 13 novembre 1901, 1902. 1. 43 ; Aix, 12 mars 1902, J. M., 1902. 1. 462 ; Marseille, 9 mars 1898, *R. I. D. M.*, t. XIII, 791.

2. On doit rembourser également en avaries communes la consommation extraordinaire du charbon et des autres matières destinées à la marche de la machine pour mettre le navire à flot. V. codes scandinaves, art. 188, al. 8, p. 2. V. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, p. 65 en note. Cf. Gourlie, 231-232. Sur la consommation exceptionnelle de charbon et son admission en avaries communes. Cf. France : Aix, 1^{er} août 1892, D., 2. 561, S., 97. 1. 91 ; Marseille, 16 février 1909, *R. I. D. M.*, t. XXIV, p. 643. Angleterre : High Court of justice, 27 mai 1898, *R. I. D. M.*, c. 14, 700. Allemagne : Tr. sup. Hanséatique, 18 juin 1909, *R. I. D. M.*, t. XV, 529 ; Tr. d'Empire allemand, 9 novembre 1910, *R. I. D. M.*, t. XXVI, 830 ; Tr. sup. Hanséatique, 31 janvier 1912, *R. I. D. M.*, t. XXVIII, 79. Danemark : Cour suprême, 23 juin 1909, *R. I. D. M.*, t. XXVII, 131.

n'était pour ajouter quelques mots sur une question soulevée à propos des frais de remorquage (1). Nous voulons particulièrement insister sur un point que nous allons plus loin discuter en détail ; faut-il exiger que les tentatives de renflouement soient fructueuses et couronnées de succès pour que nous puissions admettre les frais faits en avaries communes ? Un exemple nous fera clairement voir la question posée, et l'iniquité de la solution qui est généralement admise.

Un remorqueur passe un contrat avec un navire échoué et entreprend de le renflouer. Il est convenu que la rémunération forfaitaire stipulée sera acquise au remorqueur à tout événement. (Nous admettons par hypothèse que le capitaine n'a commis aucune faute, et qu'il a raisonnablement agi dans l'intérêt de toute la communauté, puisque faute de ces mesures une perte totale de l'aventure était raisonnablement à craindre). L'opération entreprise ne réussit pas, et le navire n'est pas renfloué. Qui doit supporter la perte résultant du paiement de la rémunération forfaitaire acquise au remorqueur ? Nous n'hésitons pas de répondre, toute la communauté. Le capitaine est par ses devoirs de commandant à bord obligé à pourvoir à la sécurité des intérêts qui lui sont confiés. Il est injuste que lui ou son armateur souffre seul de la non réussite des mesures prises au profit de tous les intéressés à l'expédition maritime.

Dans le système contraire, qui est celui de la jurisprudence

1. MM. Cauvet J. V., II, 359, *Lowndes*, 154 ; Desjardins, 1002. Cf. Caen, 13 février 1861, D. 61, 5. 541 ; Nantes, 15 juin 1878, J. H., 79. 2. 6. ; Marseille, 12 mai 1879, J. M., 79. 1. 193.

française et de la majorité de la doctrine, les chargeurs profitent de l'opération de renflouement mais sans courir aucun risque pour le cas où les mesures ne seraient pas couronnées de succès. Une pareille solution est inadmissible, et le système de la jurisprudence française doit être rejeté.

C. — DES FRAIS DE RELACHE (1)

123. — Un navire échoué volontairement dans un but de salut et bien commun est renfloué et conduit dans un port de relâche en vue des réparations dont il a besoin; cela donne lieu à un ensemble de dépenses qui, ainsi que nous l'avons fait voir, doivent être admises en avaries communes. Mais la relâche peut avoir été rendue nécessaire par d'autres

1. Bibliographie. MM. Lyon-Caen et Renault, 920; de Valroger, 2066 et s.; Desjardins, 1008 et s.; Ripert, 2083; Danjon, 1058 et s.; Govare, 76 et s., 109, 128, 132; Cauvet, J. V., 341, 360, 361, 362 et s.; Rhallys, p. 109; Morel, p. 114; Abbott, 635 à 648, 1250, 1254 et 1255; Bonsquet, p. 303 et s.; Boistel, 1287; Bédarride, 1675 et s.; Fremery, p. 205, 207; Jacobs, dr. marit. belge, 417, 419 et s.; Weil, 291, 307; Benecke, 498, 499, 503; Emerigon, I, 624 et s. Les décisions prises en 1886 par l'Average Adjuster's Association rapportées par Lowndes, *loc. cit.* Argentine, 1316, 90; Belgique, 148; Brésil, art. 764; Chili, 1090, al. 14; Espagne, 809, al. 2 et 5° et 821; Finlande, 133-4; France, 403, al. 3; Grèce, 194 et 197; Hollande, 701, al. 3; Italie, 643, 10, et 646, al. 2 et 4; Etats Scandinaves, 188, al. 7, et 190, al. 7; Portugal, 654; pour les Etats-Unis, V. Dixon Law on Shipping, 586. Jurisprudence : France. Marseille, 13 juin 1872; J. M., 72. 1. 200; Aix, 19 août 1874, J. M., 75. 1. 187, Cass., 18 juillet 1894, D., 96. 1. 25, *R. I. D. M.*, t. X, 159; Havre, 10 juillet 1900, *R. I. D. M.*, t. VI, 195; Marseille, 6 juillet 1905, J. M., 1905. 1. 341. Pays-Bas : arbitrage d'Amsterdam, 3 mai 1888, *R. I. D. M.*, t. IV, 103. Allemagne : Oberlandgericht de Hambourg, 17 décembre 1887, *R. I. D. M.*, t. III, 737.

événements. Une voie d'eau s'est déclarée, et le navire avec la cargaison est en danger ; des réparations sont nécessaires avant que le navire puisse, en toute sécurité, continuer le voyage. Des questions multiples alors se posent. Nous allons les examiner dans les numéros suivants.

a. — DE LA NOTION DE LA RELACHE. DES ESCALES.

124. — Il ne faut pas confondre la relâche avec les escales (1) qui sont dans l'itinéraire du voyage et qui sont prévues soit par la charte-partie, soit par le connaissement (2). Les dépenses occasionnées par les escales sont des frais ordinaires de la navigation, et sont à la charge, soit de l'armateur, soit des chargeurs, soit des deux à la fois, suivant les conventions des parties et les principes généraux du droit commercial maritime.

Si le séjour d'un navire est prolongé involontairement dans un port d'échelle, il ne saurait évidemment pas être question, en principe, d'avarie commune. Mais si des dépenses sont faites dans ces circonstances, elles ne sauraient, le plus souvent, être que volontaires ; si alors tous les intérêts à bord ont qualitativement le même intérêt à ce que ces sacrifices soient faits, il n'y a rien qui empêche l'admission de ces frais en avaries communes, et leur répartition entre tous ceux qui en auraient dû profiter.

M. Danjon admet sans distinction que tous les frais de prolongation de séjour dans un port d'escale, doivent être

1. Danjon, *loc. cit.*, t. III, p. 606.

2. MM. Lyon Caen et Renault, 920 ; Danjon, 1058.

classés en avaries communes, dans le cas où le capitaine aurait volontairement prolongé le séjour pour éviter une tempête ou les ennemis qui étaient à la sortie du port. Nous croyons, au contraire, devoir faire une distinction fondée sur ce que l'article 403, alinéa 4, dispose que la nourriture et les loyers des matelots, pendant la détention (quand le navire est arrêté en voyage par ordre d'une puissance) et pendant les réparations qu'on est obligé d'y faire (si le navire est affrété au voyage) sont des avaries particulières. Le législateur de 1807 semble avoir présumé, du moins implicitement, que les parties intéressées dans une expédition maritime, en stipulant un frêt au voyage, ont chacune pris à sa charge les risques résultant d'une prolongation éventuelle du voyage. Il est vrai qu'on pourrait objecter que l'article 403, ne prévoit que la prolongation involontaire du voyage ; mais on pourrait encore répondre que les parties, en contractant, sont censées avoir eu en vue la durée nécessaire pour que le voyage puisse être effectué sans être exposé à des dangers de perte.

Nous croyons pouvoir conclure que le capitaine ou l'armateur, en cas de séjour volontaire dans un port d'escale, ne doivent pas pouvoir faire admettre en avaries communes, les salaires et la nourriture des matelots y correspondant, si l'affrètement est au voyage. D'ailleurs, en matière d'avaries communes, tout dépend de la volonté des parties qu'il faut toujours rechercher. Il ne suffit pas que les intéressés aient profité qualitativement tous, au même degré, des dépenses ou dommages volontairement subis dans un but de salut et bien commun, il faut de plus que ces dépenses ou domma-

ges ne soient pas contractuellement mis à la charge de celui qui les subit.

125. — Nous expliquons, dans ce même ordre d'idées l'article 403, alinéa 4, du code de commerce français, et nous admettons en avaries communes, par l'application des principes généraux, contrairement à l'avis d'une grande partie de la doctrine, les frais de nourriture et le loyer de l'équipage pendant la détention.

Lorsque le navire, affrété au mois (1), est arrêté en voyage par ordre d'une puissance, dans cette dernière hypothèse, il ne saurait être question dit-on d'avaries communes, puisqu'il s'agit d'un fait du prince, et nullement d'un fait volontaire exécuté dans un but de salut et bien commun. Oui, nous reconnaissons que la détention est un fait involontaire, mais il y a quelque chose qui est volontaire, et nous pourrions le voir très facilement, en se référant à l'article 300 du Code de commerce français, qui dispose que si un navire affrété au mois est arrêté dans le cours de son voyage par l'ordre d'une puissance, il n'est dû aucun fret pour le temps de sa détention ; il y a dans ce cas, pour ainsi dire, une suspension temporaire de l'exécution du contrat de transport. Si le chargeur ne doit aucun fret pendant la durée de la détention, on ne voit quel est le principe du droit qui impose au capitaine, sans aucune indemnité, l'obligation de donner des soins aux marchandises. Le capitaine qui ne reçoit aucun fret, ne doit rien faire pour les chargeurs. S'il le fait, il doit en être payé, et, dans l'espèce, rien de plus légitime, que de faire admettre les loyers et salaires de l'équipage en avaries communes.

1. V. art. 300 et 400, al. 6 du Code de commerce français.

ries (1) communes, puisque navire et cargaison, profitent au même degré des soins des matelots ; sans eux toute l'aventure aurait couru un danger de perte ou, au moins, aurait subi des détériorations qui pourraient aller jusqu'à la perte totale. Nous revenons toujours à la même conclusion, c'est que l'avarie est commune, toutes les fois que les mesures, d'où elle résulte, ont qualitativement profité, d'une façon égale, à tous les intéressés à bord.

B. — DE DIVERSES SORTES DE RELACHES

126. — On distingue plusieurs sortes de relâches. M. Danjon (1) en énumère cinq :

- 1° Les relâches non justifiées ;
- 2° Les relâches imposées par une force majeure ordinaire ;
- 3° Celles imposées par un gouvernement ;
- 4° Celles nécessitées par des avaries communes ;
- 5° Celles nécessitées par des avaries particulières.

α) Des relâches non justifiées

127. — Si le capitaine, sans motif légitime, dévie de la route qu'il doit suivre et fait relâche dans un port, non seu-

1. Cf. art. 200, al. 6 et 400, al. 3. M. Danjon, 1061.

1. V. loi du 10 avril 1825 pour la sûreté de la navigation et du commerce maritime, art. 13. Cf. MM. Danjon, 1059 ; Desjardins, 1008. Marseille, 9 janvier 1888, *R. I. D. M.*, t. III, p. 594, sur la question d'une relâche forcée justifiée dégénérant en faute par la prolongation du séjour dans le port de relâche sans aucune nécessité (Voir M. Danjon, *loc. cit.*). Dans ce cas il ne saurait plus être question de dépenses faites pour le salut et bien commun.

lement il ne peut demander aucune indemnité aux intéressés à bord, mais de plus, il peut, suivant le cas et moyennant certaines conditions, être déclaré pénalement responsable. Il serait, en tout cas, civilement responsable envers tous ceux qui auraient subi un préjudice quelconque à la suite de cette relâche non justifiée.

β) *Des relâches nécessitées par force majeure*

128. — M. Danjon prévoit en deuxième lieu les relâches motivées, soit par une tempête qui menace de perte l'aventure, soit par le désir d'échapper à la poursuite des ennemis. Ce sont les deux hypothèses classiques prévues par les anciens auteurs et si souvent mentionnées par le législateur français de 1807. Cette classe de relâches ne présentant aucune particularité, il n'y a pas lieu d'en parler longuement. Nous n'avons qu'une observation à faire, à propos de la classification de M. Danjon. L'auteur pouvait faire entrer, ici, la relâche imposée par l'ordre d'un gouvernement, sauf à n'admettre en avaries communes que les frais qui sont volontairement faits pour la conservation de toute l'aventure, suivant les distinctions que nous avons précédemment faites, à propos de l'article 403, alinéa 4 et 400 alinéa 6 du Code de commerce français (2).

129. — A propos de la relâche imposée par un gouvernement nous pourrions demander à partir de quel moment,

1. M. Danjon, 1060 et 1061 ; Pothier, *louages maritimes*, n° 451 ; de Valroger, 2066 ; Govare, 175 ; Jacobs, I, 431. Code de commerce italien, art. 643, 646.

2. V. ce que nous avons dit dans les pages 252 et 257.

dans le cas de l'affrètement au mois, le fret cesse d'être dû. Il est certain que le fret cesse d'être dû à partir du moment où le navire abandonne le cours normal de son voyage et prend la direction du port de relâche indiqué (1). A partir de ce moment les salaires (2) et le coût de l'entretien de l'équipage sont à la charge de la communauté du bord, et non pas à la charge exclusive de l'armement ; cette solution n'est pas une exception aux principes, comme dit M. Danjon (3), mais l'application pure et simple du droit commun des avaries communes. Il est vrai que, sous l'empire de l'Ordonnance, Valin (4) disait à propos de l'article 7 (livre III, titre VII) qu'il trouvait contradictoires les dispositions qui déclaraient avaries la nourriture et les loyers des matelots pendant le temps de la détention, et néanmoins faisaient une distinction d'après laquelle ces frais n'étaient admis en avaries communes que dans le cas de l'affrètement au mois. Valin rapprochait cette disposition d'une autre qu'il critiquait également, et d'après laquelle, en cas d'arrêt du navire pendant le voyage, les loyers des matelots engagés au mois, couraient pour moitié, pendant le temps de l'arrêt ; toute augmentation de loyers était refusée dans le cas d'un engagement au voyage (5). Nous croyons avoir démontré que la

1. V. art. 300 C. com.

2. Pendant la relâche, il n'est dû aux gens de l'équipage qu'un demi-loyer, art. 254, C. com. fr.

3. M. Danjon n° 1061, t. III, p. 608.

4. Valin, *loc. cit.*, t. II, p. 168 et s.

5. Valin, Ordonnance de la marine au titre de l'engagement des matelots, art. 5, (livre III, tit. IV et art. 16 du titre du fret ou noli, livre III, tit. III). V. art. 254 et 300 du Code de commerce français ; cf. les règles de York et d'Anvers, règle XI.

contradiction relevée par l'éminent commentateur de l'ordonnance n'existe pas. Si les frais exceptionnels de l'entretien de l'équipage sont mis à la charge de l'armement dans le cas de l'affrètement au voyage ; si les matelots engagés au voyage ne touchent rien de plus que ce qui est prévu dans le contrat d'engagement, c'est parce que les parties sont censées, dans cette hypothèse, avoir pris à leur charge, par le contrat d'affrètement ou par le contrat d'engagement, le risque d'une prolongation forcée du voyage.

γ) **Relâches nécessitées par des avaries communes** (1).

130. — Une relâche peut être nécessaire à la suite d'avaries communes survenues dans les circonstances suivantes. Lors d'une tempête, le capitaine, dans un but de sécurité de l'aventure, sacrifie sa mâture et inflige certains dommages à son navire. Ces dommages sont incontestablement des avaries communes. Le capitaine ne pouvant, dans ces conditions, continuer le voyage, fait relâche dans un port d'où après avoir fait effectuer les réparations nécessaires à son navire, il reprend la route vers sa destination. On ne saurait sérieusement contester que tous les frais de relâche forcée ayant été la conséquence nécessaire de sacrifices volontairement faits pour la sécurité commune doivent être admis en avaries communes (2).

1. MM. Danjon 1062 ; de Valroger 2035, 2078 ; Govâre, 189-199 ; Lyon-Caen et Renault, 917.

2. V. dans ce sens MM. Lyon-Caen et Renault 920 et la critique de ces auteurs à raison de ce que l'article 400, al. 6 (dont il a été ci-dessus question)

Il n'y a qu'une exception à cette règle ; c'est dans le cas de l'affrètement au voyage. Dans ce cas, les frais supplémentaires (1) des salaires et de l'entretien de l'équipage restent à la charge de l'armement. Cette exception a été rejetée par le projet de révision du Code de commerce français de 1867 et a été condamnée par le congrès de Bruxelles (2-3).

n'applique pas cette règle aux loyers supplémentaires et aux frais de nourriture supplémentaires des gens de l'équipage occasionnés par une relâche faite pour réparer des avaries communes dans le cas de l'affrètement au voyage, MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, note 1-2 (p. 917). Cf. le projet de 1867, art. 403, al. 4 Code italien 643, C. belge 148; al. 2. MM. Lyon-Caen et Renault, (t. VI, p. 65 en note) disent qu'on doit également classer en avaries communes les dépenses supplémentaires de charbon faites dans les mêmes circonstances V. *contra* Codes scandinaves, art. 188, al. 8. Au Portugal on fait une distinction : toute provision de charbon embarquée au départ et consommée en cours de route, n'est jamais avarie commune ; il en est autrement du charbon embarqué après l'événement qui donne naissance à une avarie commune. V. Gourlie, 231 et 232.

1. Nous avons vu une exception analogue dans l'hypothèse de la détention par ordre d'une puissance.

2. Actes du congrès de Bruxelles, p. 419 ; cf. MM. Lyon-Caen et Renault, 917 ; Ripert, 2065 ; de Valroger, 2038 et 2075 ; Govare, 197-199 ; Danjon, 1062 *bis* ; Demangeat, p. 806. V. règles de York et d'Anvers art. XI.

3. Il y a une controverse sur le point de savoir si, dans le cas de l'affrètement à temps et lorsque les frais supplémentaires de l'entretien et des salaires de l'équipage sont bonifiés en avaries communes, le fret continue à courir au profit du frêteur ? Certains auteurs répondent par l'affirmative et critiquent le législateur pour n'avoir pas déclaré les frais en question, faits pendant la réparation d'avaries communes, avaries particulières, quelle que fut l'espèce de l'affrètement, puisque le fret à temps continue de courir à leur charge pendant le temps de la relâche. « Il fallait », disent-ils « que cette distinction soit écartée pour qu'il y ait une conciliation équitable entre les parties » (Danjon, 1069 *bis*). « Les affréteurs tout en conti-

δ) Des relâches nécessitées par des avaries particulières.

131. — C'est l'hypothèse la plus intéressante et qui offre le plus de difficultés : un navire subit lors d'une tempête des dommages ; une voie d'eau est déclarée. Le navire est loin

nuant à payer le fret » (V. Valin sur l'article 16, livre III de l'Ordonnance de 1681) « ne devaient pas voir aggraver leurs charges par une contribution à l'entretien de l'équipage » (V. Fremery, 243-245 ; Boistel, n° 1283 ; Desjardins, 1014 ; Bédarride, 1708-1710 ; Danjon, 1062 *bis* en note). Nous ne pouvons pas nous rallier à ce système. Nous croyons que la vérité est dans le sens indiqué par MM. Lyon-Caen et Renault (n° 917 et 783), « il serait exorbitant », disent les éminents jurisconsultes, « de faire courir le fret à la charge de l'affrèteur et de lui faire en outre supporter pour partie, les dépenses supplémentaires de la relâche forcée ». D'après nous, l'opinion de MM. Lyon-Caen et Renault peut-être défendue aussi par un argument de texte ; il résulte de l'article 403, al. 4, que l'armateur ne doit supporter les dépenses supplémentaires dont il est question, que dans le cas où le navire est affrété au voyage ; donc dans le cas d'affrètement à temps, ces frais doivent être admis en avaries communes. C'est à cette conclusion que nous arrivons en consultant l'article 400, al. 6, qui admet en avaries communes le loyer et la nourriture des matelots... pendant les réparations des dommages volontairement soufferts pour le salut commun, si le navire est affrété au mois. Aussi il ne faut pas voir dans l'énumération de l'article 400 un texte limitatif ; pour la solution des problèmes qui se posent, il faut toujours avoir recours aux principes généraux, qui imposent la même solution, dans le cas de l'affrètement à temps et dans le cas de l'affrètement au mois. Car en fin de compte si les deux espèces d'affrètement ne sont pas identiques, il y a une grande analogie entre elles et les principes qui les régissent devraient être les mêmes. Si, par une raison de force majeure non imputable à l'affrèteur ce dernier se trouve dans l'impossibilité de jouir du navire affrété, il

du port de destination ; continuer le voyage sans exposer le tout à un danger de perte est impossible. La sécurité des personnes à bord du navire et de la cargaison impose au capitaine de se diriger au port le plus proche, de décharger une partie de la cargaison (si la nécessité en est reconnue) et de faire les réparations nécessaires.

Cet ensemble d'opérations nécessaires pour la sécurité commune, à la suite d'une avarie provenant d'un événement fortuit, occasionne un grand nombre de dépenses. Qui doit les supporter ? Doit-on mettre le tout à la charge de l'armateur, ou doit-on faire contribuer les chargeurs ? Si ces der-

ne doit évidemment aucun fret qui n'est que la contre-partie de la jouissance du navire que lui procure l'armateur ; il y a dans ce cas une suspension du contrat d'affrètement. Dans cette hypothèse, l'armateur ne percevant aucun fret, et ne continuant pas moins à faire profiter les affrêteurs des services de l'équipage, il est juste que les chargeurs contribuent à l'entretien et au paiement des loyers des matelots. Cf. le Code allemand, art. 638, qui dispose que s'il est nécessaire de radoubler le navire au cours du voyage, l'affrêteur peut à son choix, 1^o reprendre la cargaison entière au lieu où le bâtiment se trouve contre règlement du fret intégral et des autres créances du fréteur (art. 614) et contre paiement de celles énumérées à l'article 615 ou contre l'affectation d'une garantie à leur sûreté ; 2^o attendre que le navire soit remis en état. Dans ce dernier cas il n'est dû aucun fret pour le temps du radoubage, si le fret a été convenu à la durée. Cf. France, art. 296 et 300 ; 400, al. 6 et 403, al. 4 ; Italie, 566 et 570 ; Portugal, 556 ; Espagne, 686 Hollande, 478 ; Roumanie, 580 ; Chili, 1018. En Angleterre d'après de Valroger, (t. II, n^o 866, p. 365), dans le cas d'affrètement au mois en l'absence de convention contraire, le fret continue de courir pendant les réparations (MacLachlan *Treatise*, édit. de 1876, p. 483). On laisse à la charge de l'affrêteur toutes les conséquences préjudiciables d'événements qui prolongent le voyage, à moins qu'il n'y ait faute du propriétaire ou du capitaine. Cf. Pardessus, dr. comm., 6 édit., n^o 714 ; Emerigon, *Ass.*, ch. XII, sect. 34, § 1.

niers doivent y contribuer, dans quelle mesure doivent-ils le faire ? N'y a-t-il pas certaines dépenses qui doivent être distributivement supportées, les unes par l'armement, les autres par les chargeurs ? Voilà à quoi nous avons à répondre.

La question telle que nous venons de l'exposer, s'est présentée en droit romain (1); un navire endommagé par la tempête entre à Hippo, et, après avoir reçu là des réparations provisoires, est reparti pour le port de destination, où il apporte la marchandise saine et sauve. La question de la contribution s'étant élevée, il a été décidé que les chargeurs ne devaient pas contribuer, puisque les dépenses ont été plutôt faites pour rendre le navire apte à voyager, que pour que les marchandises soient préservées. Le jurisconsulte romain ne nous dit pas si le navire s'était trouvé en danger à la suite des dommages subis fortuitement, et si du moins un danger de perte n'était pas raisonnablement à craindre. Le jurisconsulte romain trahit un certain doute, puisqu'il nous dit que les dépenses ont été faites plutôt pour rendre le navire apte à voyager que pour la préservation de la cargaison. Si on voulait tirer argument de ce texte, pour dire que les frais de relâche, avec toutes les conséquences que l'opération comporte, étaient en droit romain, toutes les fois que la décision avait été prise à la suite des avaries particulières au navire, des avaries particulières, nous arriverions à affirmer que le fait originaire de l'avarie déterminait, à cette époque, définitivement le caractère de l'avarie, et que toutes les conséquences qui en suivaient, et tous les faits subséquents même volontaires, et quoique faits pour le salut et bien commun, ne modifiaient en rien la situation, et que le tout conservait le même caractère que le fait originaire.

Cette théorie quelquefois soutenue est condamnée par la jurisprudence et la grande majorité de la doctrine. D'ailleurs elle n'a jamais été admise, pas même en droit romain.

132. — Valin, dans son commentaire de l'art. VIII du livre III, t. VII de l'Ordonnance de la marine, où il est question de menues avaries (lamanages, touages, pilotages), dit que cet article ne suppose point que ces frais répartis entre le navire et les marchandises sont exceptionnels et imprévus, comme ils le seraient dans le cas où le capitaine aurait changé de route et entrerait dans un port par crainte de naufrage ou de prise par l'ennemi (1). Valin fait les mêmes observations en ce qui concerne les droits de congé, visite, rapport, tonnes, balises prévues par l'art. IX, de l'Ordonnance de la marine (Liv. III, tit. VII) et pour ne les classer en avaries communes, que dans le cas où ils ont été rendus nécessaires par une mesure imposée dans un but de salut commun. Il faut observer que Valin se préoccupe peu de l'origine du danger ; il ne se demande point si c'est la tempête qui a mis directement le navire en danger, ou si c'est une avarie particulière arrivée à la suite d'un événement fortuit ou de force majeure ? Dès qu'il y a danger de perte totale ou crainte raisonnable de ce même danger, les dépenses volontairement faites dans un but de salut et bien commun sont des avaries communes.

Emérigon (2), ayant également envisagé la question, a répondu que si le vaisseau se trouve par force majeure hors d'état de continuer sa route, et qu'il se réfugie dans un port

1. Cmp. le *Guidon de la mer*, ch. V., art. 12 ; Cleirac, p. 257.

2. Emérigon, *Ass.*, t. I, p. 607.

pour être radoubé, les frais de séjour et de radoub n'entrent pas en avaries communes. Il invoque le texte du Digeste (1) sur l'importance duquel nous nous sommes expliqués. Emérigon ajoute (2) que le même principe semble avoir dicté l'art. II du titre du fret (3). Nous ne croyons pas que l'hypothèse prévue par l'art. II soit la nôtre. D'après nous, l'art. II invoqué par Emérigon suppose un navire avarié, déjà dans un port, hypothèse dans laquelle les marchandises, ne courent plus aucun danger de perte; elles n'ont qu'à être déchargées et transportées, le cas échéant, par d'autres navires à destination. Dans ces conditions, il est juste que les frais faits pour la réparation du navire qui a subi des dommages fortuits restent à la charge de l'armement. Il n'y a pas dans ce cas des sacrifices faits pour le salut et bien commun du navire et de la cargaison; il ne peut donc être question d'avaries communes (4). Emérigon invoque à tort ce texte. En principe nous approuvons la solution donnée par Ricard (5) « négoce d'Amsterdam » qui s'exprime en faveur de l'admission des frais de relâche en avaries communes.

1. Au *Digeste, de Lege Rhodia de jactu*, 14, 2, 6, I.

2. V. Cauvet (J. V.), p. 136, t. II, n° 360.

3. L'*Ordonnance de la marine de 1681*, Liv. III, tit. III, art. II, « si le maître est contraint de faire radoubier son vaisseau pendant le voyage, le chargeur sera tenu d'attendre ou de payer le fret entier et, si le vaisseau ne peut être raccommoqué, le maître sera obligé d'en louer incessamment un autre; et s'il n'en peut trouver, il sera seulement payé de son fret à proportion de ce que le voyage sera avancé ». Comp. l'article 296, qui n'est que la reproduction de l'article 41 de l'ordonnance V. aussi jugements d'Oléron, art. 4; Valin, t. I, p. 651.

4. Cf. l'*Ordonnance de Wisby*, art. 55.

5. Ricard, *Négoce d'Amsterdam*, p. 280. « Lorsqu'un navire est forcé par la tempête d'entrer dans un port pour réparer le dommage qu'il

133. — Voilà l'historique de la question et qui doit nous aider à interpréter les dispositions du Code de commerce français. Avant d'entrer dans la discussion de la question, voyons quelles sont les dépenses que nous aurons à envisager, au cours de nos explications. Nous empruntons la classification à M. Cauvet J. V., qui distingue cinq classes principales :

1^o Les droits de port, les frais de pilotage et autres droits et frais résultant du seul fait de l'entrée du navire dans le port de refuge.

« a souffert, s'il ne peut pas continuer son voyage, sans courir le risque
 « de se perdre entièrement, on porte en avarie grosse les gages et la
 « nourriture de l'équipage, depuis le jour où il a été résolu de chercher
 « un port pour radoubier le navire, jusqu'au jour de son départ du
 « même port avec les frais de la décharge et recharge, droits d'ancrage, de
 « pilotage et tous autres droits-frais causés par cette nécessité. Telle est
 « à peu près la jurisprudence de notre amirauté. Un navire maltraité
 « par la tempête et qui est hors d'état de continuer sa navigation sans
 « courir le risque de périr, relâche dans le premier port pour être
 « radoubé. Le temps qu'il y passe, les frais de décharge et recharge, les
 « salaires et la nourriture de l'équipage, tout cela est admis au milieu du
 « reste en avarie grosse. Mais on n'y admet ni les frais de radoub, ni
 « le coût des réparations ni le prix des mâts, voiles et autres agrès qu'il
 « a fallu acheter. Si cependant il y avait excès dans la valeur de tous
 « ces objets, soit pour la rareté des ouvriers soit, par la cherté des bois,
 « agrès et autres matériaux, le surcroît du prix entrerait en avarie
 « grosse. Il est vrai que la loi ci-dessus citée est contraire à notre
 jurisprudence, mais si le navire maltraité par la tempête n'était pas
 radoubé dans le lieu de la relâche, il resterait innavigable, ce qui porterait le plus grand préjudice à la cargaison. Il s'agit, donc, ici d'une
 dépense faite pour le bien et salut commun. J'ai vu une sentence rendu
 par l'amirauté de Havre le 24 décembre 1764, qui l'avait ainsi décidé et
 l'on m'a assuré que tel est l'usage des autres amirautés du royaume ».

Ces passages sont empruntés à M. Cauvet, J. V ; t. II, p. 136.

2° Les frais de décharge, magasinage et rechargement de la cargaison.

3° Les nourritures et les salaires de l'équipage durant l'interruption du voyage.

4° Les frais de consulat, d'expertise, de change de fonds, etc...

5° Les dépenses des réparations.

Supposons une réparation nécessaire au navire. La mesure n'est pas nécessaire par hypothèse pour le salut et bien commun du navire et de la cargaison, l'aventure dans son ensemble ne courant aucun risque. Le capitaine veut transporter lui-même la cargaison à destination. Il doit, pour pouvoir faire cela, réparer son navire, après avoir déchargé la cargaison. Les frais de décharge, de magasinage et de rembarquement se rattachant à la cargaison doivent-ils être supportés par elle ? N'est-il pas vrai, que ces dépenses se rattachant à la cargaison, n'en sont pas moins faites, du moins en partie, dans l'intérêt de l'armement, puisque le capitaine au lieu d'interrompre le voyage, prend le parti de réparer le navire et de transporter lui-même la cargaison à destination ? Nous ne ferions, évidemment, aucune objection à ce que l'armement demande aux consignataires de la cargaison le paiement des frais qui auraient été faits pour la cargaison, si le capitaine prenait l'autre parti, et interrompait le voyage, et si les chargeurs étaient obligés, dans ce cas, de faire expédier leurs marchandises à destination par d'autres navires. Mais entre le montant de ces dépenses et les frais occasionnés par le déchargement, le magasinage et le rembarquement de la cargaison, dans le cas de non interruption du voyage il peut

y avoir une différence considérable. Nous sommes donc d'avis que, pour savoir en définitive si une dépense doit être supportée par telle ou telle personne, on doit rechercher dans l'intérêt de qui la mesure a été prise, sans trop attacher d'importance au fait que c'est telle ou telle chose qui a été l'objet de la mesure prise.

134. — Cette première hypothèse écartée, c'est-à-dire le cas où les avaries particulières ne mettent pas l'aventure en danger, nous avons à examiner maintenant le cas où le navire, ayant subi des pertes fortuites, se trouve par ce fait en danger de se perdre corps et biens. Il n'y a qu'un moyen de salut, celui de diriger le navire de suite au port de refuge le plus proche. L'exécution d'une pareille mesure occasionne des frais multiples, dont nous avons parlé ci-dessus. Qui doit les supporter? Le navire seul? La cargaison seule? Les deux ensemble? Plusieurs systèmes ont été proposés.

135. — *Premier système.* — D'après ce système, quand des avaries particulières au navire ont rendu la relâche nécessaire, c'est le navire qui doit supporter les frais, parce que ces dépenses ne sont en somme que la conséquence des avaries, et, par suite, doivent être classées comme elles (1).

On s'appuie pour soutenir cette thèse sur ce que l'article 403, alinéa 3 du Code de commerce français classe en avaries

1. Desjardins, nos 1011-1013; Boistel, 1287, Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 920; Govare, 114; Caumont, au mot avaries, n° 22; Bédaride, V, 1676. Le projet de 1867, art. 403, al. 8, et au *Digeste* de Justinien, 14. 2, de *Lege Rhodia*, 6. Cette opinion est aujourd'hui abandonnée.

ries particulières, sans distinguer, les dépenses résultant de toutes relâches occasionnées soit par la perte fortuite des câbles, ancrs, voiles, etc., soit par le besoin d'entaillement, soit par la voie d'eau à réparer.

L'ancienne jurisprudence rapportée par Emérigon (1-2) et sur laquelle nous pouvons d'ailleurs invoquer le témoignage de Ricard (négociant à Amsterdam) admettait en avarie grosse les frais de décharge, et de recharge, les salaires et la nourriture de l'équipage, même l'excédent du coût des réparations des avaries particulières, si cela se produisait soit par la rareté des ouvriers, soit par la cherté des matières nécessaires pour les réparations dans le port de relâche, dans le cas où ces frais étaient faits dans un but de salut pour le bien commun (3). On a donc soutenu que les auteurs du Code de 1807 ont abandonné la solution de l'ancienne jurisprudence des amirautés, et ont classé en avaries particulières toutes relâches rendues nécessaires à la suite des avaries particulières ; et cela sans distinction.

Cette manière de voir, qui d'ailleurs n'a pas eu en pratique beaucoup de succès, doit être condamnée (4) comme contraire aux principes généraux des avaries communes. Pour bien interpréter l'article 403, alinéa 5, il faut avoir

1. Emérigon, *Ass.*, ch. XII, sect. 41, § 6 ; de Valroger, 2067.

2. Nous avons vu qu'Emérigon, d'après l'affirmation de M. Cauvet J. V., n'était pas en faveur de l'admission des frais de relâche en avaries communes.

3. V. de Valroger, t. V, 2067.

4. Danjon, 1067. Cf. Rennes, 27 juillet 1860, S. 61. 2. 270, D. 61. 2. 39 ; Bordeaux, 9 février 1880, S., 80. 1. 421. D. 80. 1. 448 ; Cass., 10 août 1880, S. 80. 1. 421, D., 80. 1. 448 ; Rouen, 2 juillet 1886, *R. I. D. M.*, t. II, 298 ; Cass., 8 juin 1891, S. 92. 1. 241, D. 92. 1. 276.

présent à l'esprit l'économie générale de l'institution des avaries communes et rapprocher ce texte de l'article 400, qui détermine les conditions nécessaires pour qu'une avarie soit commune.

136. — *Deuxième système.* — Un second système (1), ne conteste point que les frais de relâche sont des avaries particulières ; seulement, au lieu de les mettre à la charge du navire seul, il les partage distributivement entre le navire et la cargaison suivant que ces dépenses se rattachent à l'un ou à l'autre. Ainsi les frais de déchargement, de magasinage et de rembarquement sont mis à la charge de la cargaison, tandis que les frais d'entrée et de sortie et les autres droits du port restent à la charge du navire (2). Cette opinion prétend s'appuyer sur le texte même de l'article 403, alinéa 3, paragraphe 2, qui ne dit point que les dépenses résultant de toutes relâches sont des avaries particulières au navire, et sur le dernier alinéa de ce même article qui fait retomber sur chaque élément les dépenses occasionnées par lui. Nous faisons remarquer que cette façon de voir est inexacte. Ce qu'on doit prendre en considération, ce n'est pas l'objet qui a occasionné la dépense (3), mais l'intérêt qui a motivé la mesure prise.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 920 ; Lemonnier, commentaire des polices d'assurances, II, n° 303. L'Average Adjusters Association d'Angleterre a adopté en 1886 une solution d'après laquelle, quand les dommages à réparer dans un port de relâche sont des avaries particulières, les frais d'entrée et de déchargement sont des avaries communes, les frais de magasinage à la charge de la cargaison et les frais de rechargement à la charge du fret (V. *Lowndes*, on general average).

2. MM. Lyon-Caen et Renault, 920.

3. Danjon, 4066. Quand on dit que les avaries sont particulières, il

137. — *Troisième système.* — Il ne nous reste plus qu'à exposer un troisième système auquel nous nous rallions, et qui est celui de la plus grande partie de la doctrine et de la jurisprudence française (1) ; il est également adopté par les législations étrangères (2). M. Cauvet J.-V. nous renseigne sur les motifs qui ont fait adopter ce système en France (3). « La pratique la plus usuelle en France », dit-il, « était en cas de relâche forcée motivée par des avaries particulières, de classer en avaries communes les droits de port, les frais de pilotage et autres, les frais de décharge, de magasinage et de rembarquement. C'était l'usage du port de Marseille accepté dans les autres ports, et surtout dans ceux de l'ouest. Un arrêt cependant du 2 décembre 1840 de la Cour de cassation admit que les frais en question n'étaient que des avaries particulières. La Cour d'Aix a fait cette solution sienne pendant quel-

faut entendre, avec la jurisprudence, qu'elles sont à la charge de celui qui les a rendues nécessaires, et non pas, comme disent certains auteurs, la charge des uns ou des autres suivant qu'elles sont afférentes aux biens des uns ou des autres. C'est l'intérêt qui a motivé la dépense qui doit la supporter. Cf. Cass., 8 juin 1863, S. 63. 1. 345, D. 63. 1. 416; Cass., 3 juin 1864, D., 64. 1. 57.

1. Civ. rej., 16 juillet 1861, S. 1861. 1. 696, D., 1861. 1. 316; req., 10 août 1880, D., 1880. 448; Cass., 29 mars 1852, *Pand. fr.*, 1893. 1. 10; J. M., 1892. 2. 173; Rouen, 14 février 1900, D., 1901. 2. 30.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 920; de Courcy, d'une réforme internationale du droit maritime, p. 166 et s.; de Courcy, *Quest. dr. Marit.*, t. II, 274, 275; Cauvet J. V., nos 365 et s.; Govare, n° 20, p. 110 et s.; Droz, II, 428; Emerigon, ch. XII, sect. XLI. V. aussi projet de 1867, art. 403, 80. Comp. Hollande, art. 699, al. 14; Allemagne, 706, al. 4; Belgique, 148 nouveau; Italie, 643, 10° et 11°.

3. Cauvet J. V., n° 361.

« que temps ; pendant ce temps les Chambres de commerce
 « de Rouen, de Saint-Malo et de Nantes, des parères des
 « négociants et assureurs des ports les plus importants de
 « France (1), constatèrent et affirmèrent l'usage de classer
 « en avaries communes les frais de relâche, lorsque cette
 « dernière était décidée à la suite d'un danger menaçant de
 « perte l'aventure (2) sans se préoccuper de savoir si ce sont
 « des avaries particulières qui ont mis le navire avec la car-
 « gaison en péril. On affirme, dans ces documents, que les
 « frais pour la mise à terre d'une cargaison sont très grands
 « et comportent certaines conséquences onéreuses qui
 « varient suivant que la cargaison est plus ou moins
 « riche (3), or, le fret payé au capitaine étant réglé au
 « tonneau, il ne serait pas exact de dire que l'armateur est
 « suffisamment récompensé pour prendre à sa charge les
 « conséquences onéreuses d'une relâche éventuelle. Si nous
 « admettions un pareil système, il serait à craindre que le
 « capitaine, voyant que la ruine menace l'armement en cas
 « de relâche, ne s'obstine, malgré la nécessité pressante,
 « à lutter contre le danger, au préjudice aussi bien du
 « navire que du chargement. L'équité, qui est à la base du

1. Les jurisconsultes de Gênes et ceux du port d'Anvers se sont exprimés dans le même sens. Cauvet J. V., *loc. cit.*

2. Deux cas de relâche classées en avaries particulières faute d'intérêt commun. France : Marseille, 2 janvier 1888, *R. I. D. M.*, t. III, 594 ; Angleterre : High Court of justice, 10 avril 1908, *R. I. D. M.*, t. XXIII, 873. Relâches admises en avaries particulières faute de péril commun : Dunkerque, 23 mai 1893, *R. I. D. M.*, t. IX, 732 ; 9 avril 1888, *R. I. D. M.*, t. IV, 26 ; Marseille, 9 janvier 1888, *R. I. D. M.*, t. III, 594 ; Douai, 17 mai 1896, *R. I. D. M.*, t. II, 143.

3. Cauvet J. V., n° 365.

« droit, et qu'on a si souvent invoquée en matière d'avaries communes, exige, par identité des motifs, que les frais de déchargement de la cargaison soient admis en avarie grosse aussi bien dans le cas de relâche forcée que dans le cas de l'échouement volontaire (1) ». Il faut, pour bien saisir cette matière, entrer à l'exemple du système suivi par M. Cauvet, dans la discussion de chaque classe des dépenses auxquelles donne lieu une relâche forcée.

1. — FRAIS D'ENTRÉE AU PORT DE REFUGE

138. — L'admission en avaries communes de frais d'entrée au port de refuge, a donné lieu à controverse (2). Ces frais sont nécessaires pour faire entrer le navire dans le port de refuge, tant pour mettre l'aventure en sécurité, que pour réparer les avaries arrivées à la suite d'événements fortuits. « On veut donc considérer ces dépenses », dit M. Cauvet J.-V. (3) « comme un accessoire des dépenses des réparations que le capitaine est tenu de faire ». Que le capitaine profite de l'entrée du navire au port de relâche pour le réparer, cela est incontestable, mais il n'est pas moins vrai que ce qui oblige le capitaine à relâcher, c'est le salut de l'aventure. Le capitaine est en effet obligé de maintenir son navire en état de navigabilité, mais il n'est pas tenu d'avoir recours pour cela à des mesures extraordinaires ; nous pou-

1. Cauvet J. V., n° 363, p. 144.

2. Marseille, 22 novembre 1878, J. M., 79. 1. 37; Desjardins, t. IV, 954.

3. Cauvet J. V., n° 367.

vons affirmer que le capitaine n'est, ni légalement, ni contractuellement, obligé de relâcher afin de réparer son navire. Il a le droit de différer ces réparations jusqu'à ce qu'il puisse les faire sans avoir recours à des mesures extraordinaires. Si donc le capitaine se décide, en cas de danger, d'entrer dans un port de relâche, les frais d'entrée, les droits de port, de pilotage et autres, doivent être mis à la charge de tous ceux qui avaient des intérêts à bord, et dont la conservation a rendu la relâche nécessaire. C'est la solution adoptée par les règles d'York et d'Anvers et de Liverpool (1) et à laquelle nous nous rallions.

2. — DES FRAIS DE DÉBARQUEMENT, DE MAGASINAGE ET DE REMBARQUEMENT DE LA CARGAISON (2)

139. — *a) Des frais de débarquement.* — On discute sur le point de savoir si les frais de débarquement doivent être admis en avaries communes. Quand le navire est dans le port de relâche, il est, a-t-on dit, indifférent au capitaine, au point de vue du salut de son navire, que la cargaison reste à bord ou qu'elle soit déchargée. Par voie de conséquence, et contrairement à ce que certains auteurs prétendent, les frais de débarquement, n'étant faits que dans l'intérêt de la car-

1. Règles de York et d'Anvers et de Liverpool, règle X, al. a.

2. Cauvet J. V., 367 ; Abbott, 641, 1210-1254 ; de Valroger, 2072. Jurisprudence : France. Cf. Aix, 10 mars 1859, S., 61. 2. 269 ; Cass., 3 février 1864, S., 64. 1. 75 ; Poitiers, 11 février 1889, R. I. D. M., t. IV, 639 ; Rouen, 25 mai 1910, R. I. D. M., t. XXVI, 612. Suède. Cour suprême, 25 février 1907, R. I. D. M., t. XXIII, 909. Angleterre, High court of justice, 21 juillet, R. I. D. M., t. III, 330.

gaison, doivent être supportés par elle (1). Il faut reconnaître que les dépenses doivent rester exclusivement à la charge de la cargaison lorsque le salut du navire n'est nullement lié au débarquement de cette dernière. La question se ramène donc à une question de fait ; c'est-à-dire à celle de savoir si c'est le salut commun du navire et de la cargaison qui a motivé le débarquement ; ou si c'est le désir de mettre la cargaison en sécurité (2). Le fait que le capitaine aurait profité du déchargement de la cargaison pour réparer des avaries particulières au navire n'est pas une raison suffisante pour lui imposer la contribution. Et inversement, si la cargaison ne risque pas de se perdre en restant à bord, et si le capitaine la décharge afin de pouvoir faire à son navire les réparations qu'il juge nécessaires, les frais occasionnés par ce débarquement doivent être mis exclusivement à la charge de l'armement. Nous ne pouvons donc approuver sans réserve, la règle X al. b. d'York et d'Anvers (3), qui, tout en adoptant le principe que nous avons émis, ajoute que les frais de débarquement sont des avaries communes si les réparations étaient nécessaires pour permettre la continuation du voyage en toute sécurité. Une fois dans le port de relâche, on ne devait plus envisager que l'état actuel des intéressés à bord, et non pas la continuation du voyage. Si le désir de continuer le voyage dicte une certaine ligne de conduite à l'armement, c'est une question qui doit être examinée à part, conformément au droit commun. L'armement

1. Cauvet J. V., n° 369.

2. V. dans *Lowndes, loc. cit.*, p. 200, ce que dit l'honorable juge, M. Brett.

3. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*, n° 920.

pourrait, dans certains cas, avoir un recours contre la cargaison à cause des dépenses qu'il a faites, mais ce recours ne serait nullement l'action en contribution aux avaries communes, à moins que l'expédition de la marchandise à destination, à bord de ce même navire, ne soit la condition même de la conservation de la marchandise.

140. — *b) Des frais de magasinage et de rechargement.* — La règle X, al. c. d'York et d'Anvers et de Liverpool dispose que, lorsque les frais de débarquement de la cargaison sont admissibles en avaries communes, les frais de mise en magasin et de rembarquement de cette cargaison, ainsi que tous les frais de magasinage seront également admis en avaries communes; mais quand le navire aura été condamné, ou qu'il ne continuera pas son voyage, aucun frais de magasinage encouru après la date de la condamnation du navire, ou de l'abandon du voyage, ne seront admis en avaries communes.

C'est dans cet ordre d'idées que M. J.-V. Cauvet (2) dit que l'emmagasinage et le rechargement sont des suites inévitables du déchargement; les frais de toutes ces opérations, liées entre elles comme les anneaux d'une chaîne, ne font qu'un ensemble et se rangent dans la même catégorie

1. Cf. Angleterre, affaire *Atwood c. Sellar* (L. T. R., 42, p. 644); Desjardins, n° 983 (p. 214), *Lowndes*, p. 203. Comp. Haute Cour, division du Banc de la Reine, 7 juin 1882, L. T. R., 46, p. 742. V. aussi *Lowndes* (p. 218) qui fait remarquer que, si les frais de déchargement sont classés en avaries communes, parce qu'ils font partie de l'acte d'entrée dans le port de relâche, ne peut-on pas en dire autant des frais de rembarquement et des frais de sortie? La question n'est pas résolue par les tribunaux anglais.

2. Cauvet J. V., n° 371, p. 156.

d'avaries. En effet, si comme nous l'avons dit à propos des frais de déchargement, cette opération est nécessaire pour la conservation commune du navire et de la cargaison, les frais occasionnés doivent être supportés en commun. Il n'en serait plus de même si le navire était déclaré innavigable, ou si le capitaine avait abandonné le voyage ; on ne saurait plus prétendre que le déchargement a eu lieu dans l'intérêt du navire, puisque les chargeurs, reprenant leurs marchandises, ne feraient qu'exécuter une obligation qui leur incombe.

3. — DES FRAIS DE SORTIE (1)

141. — On classe en général les frais de sortie de la même façon que ceux de l'entrée au port de relâche, aussi longtemps qu'il n'y a pas une séparation définitive des éléments composant la communauté du bord. Pour nous, il faut faire ici application des principes énoncés à propos des frais de débarquement ; la solution à donner dépend de l'intérêt que les chargeurs ont dans l'expédition de leurs marchandises à destination, à bord du navire sur lequel elles ont été originairement chargées.

4. — DES FRAIS DE RÉPARATIONS DU NAVIRE DANS UN PORT DE RELACHE (2)

142. — Dans l'examen de cette question il faut distinguer les deux hypothèses suivantes :

1. Controversé en Angleterre. V. Tables de dr. comparé, *Lowndes on General Average*, n° 43. Ces frais sont admis en avaries communes dans la grande majorité des législations étrangères.

2. Cf. Desjardins, IV, 1011, *Lowndes, loc. cit.*, p. 207 et l'opinion de

α. Le cas où les dommages à réparer sont des avaries communes, et

β. Le cas où les avaries à réparer sont des avaries particulières au navire.

C'est de cette dernière hypothèse que nous allons nous occuper; elle est la plus intéressante et la plus controversée. Si des réparations définitives sont possibles dans le port de relâche, et si le coût de ces réparations est le même que dans le port de destination, il n'y a pas de difficulté. Les avaries étant, par hypothèse, particulières au navire, les dépenses faites dans ces conditions pour les réparer ont le même caractère; elles sont particulières au navire.

EXCÉDENT DU COUT DES RÉPARATIONS

143. — Tous les auteurs ne sont pas d'accord lorsque (et c'est le cas le plus fréquent) les frais de réparation sont plus élevés dans le port de refuge qu'au port de destination. D'après Emerigon (rapporté par M. Cauvet) (1), l'excédent du coût des réparations provenant du fait de la rareté des ouvriers, ou de la cherté des matières premières dans le port de relâche, doit être admis en avaries communes. La

l'honorable juge Bowen rapporté par Lowndes V. aussi ce que M. Lowndes dit dans la page 218 de son ouvrage. Danjon, 1064.

1. Cauvet J. V., n° 366: Emerigon, Ass., I, ch. XII, sect. XLI, § 6; MM: Lyon-Caen et Renault, VI, 921. Pour les solutions admises dans les divers pays, voir les Tables de droit comparé de M. Lowndes, *loc. cit.*, n° 48. Toutes les législations sont presque unanimes pour exclure des avaries communes l'excédant du coût de réparations des avaries fortuites dans un port de relâche.

doctrine et la pratique se sont prononcées en sens contraire. M. J.-V. Cauvet (1) critique la solution proposée par Emerigon et dit : « soit que les réparations aient lieu dans un port de relâche, soit qu'elles s'effectuent au port de destination, ces dépenses sont toujours les dommages eux-mêmes, et doivent, par voie de conséquence, être classées en avaries particulières » (2) ; le même auteur invoque en faveur de sa thèse, le fait de l'obligation du capitaine d'entretenir son navire en état de navigabilité jusqu'à la fin du voyage ; « quand le capitaine répare des avaries particulières », dit-il, « il ne fait que remplir cette obligation qui est comprise parmi celles que rémunère le fret ».

M. de Valroger critique également la solution proposée par Emerigon. Arnould, l'auteur anglais, ne fait que répéter les paroles de M. J.-V. Cauvet, mais il n'est pas aussi absolu. « En effet, les dépenses faites pour réparer une avarie particulière du navire », dit-il, « ne peuvent jamais, *en principe*, donner lieu à contribution, la réparation rentrant dans les obligations du capitaine en vertu du contrat d'affrètement ». Si l'écrivain anglais ne refuse l'admission de ces frais en avaries communes, « qu'en principe », c'est qu'il réserve certains cas exceptionnels dans lesquels il décide autrement.

Nous reconnaissons avec la doctrine dominante que tous les frais de réparation, quels qu'ils soient, aussi longtemps

1. Cauvet J. V., *loc. cit.*, n° 366.

2. M. Danjon (1070) dit qu'il est plus simple de considérer les réparations en quelque sorte incorporées aux avaries, et qui ne font qu'un avec elles. V. aussi dans ce sens, Desjardins, 1013 ; Gôvare, 193.

qu'il s'agit des avaries fortuites, doivent être classés en avaries particulières.

Le capitaine étant obligé d'entretenir son navire en bon état de navigabilité, il doit le faire aussitôt qu'il en a les moyens. Si ces frais sont plus élevés dans le port de relâche, cela ne regarde pas les chargeurs ; il n'est dit nulle part que le capitaine a le droit de différer les réparations nécessaires à la continuation du voyage jusqu'à son arrivée au port de destination. Si les dépenses sont plus élevées dans le port de relâche qu'elles ne le seraient dans un autre port, c'est un risque que l'armement a contractuellement pris à sa charge et pour lequel il ne saurait exercer aucun recours.

RÉPARATION PROVISOIRE DES AVARIÉS PARTICULIÈRES

144. — Il arrive quelquefois que le capitaine, au lieu de faire réparer définitivement son navire dans le port de relâche, se contente de quelques réparations provisoires.

Pour le classement de ces dépenses on doit faire une distinction (1).

1. Le congrès de Gênes de septembre 1892 a introduit une nouvelle règle sur les réparations provisoires d'avaries particulières. Elle est ainsi conçue : « Les réparations provisoires d'avaries particulières, faites dans un port de relâche forcée seront exceptionnellement admises en avaries communes dans le cas où le navire se trouve dans de telles conditions qu'il ne peut plus continuer le voyage dans ces réparations, et que les réparations définitives ne sont pas possibles ou demanderont une durée assez longue ou des dépenses communes assez considérables pour compromettre le résultat du voyage. Il faudra déduire de l'avarie commune

Lorsque la réparation définitive du navire coûte trop cher dans le port de relâche, et que le capitaine, dans l'intérêt de l'armement, se décide à ne faire que des réparations provisoires, alors le coût de cette mesure, ayant pour but d'épargner à l'armement une partie de la dépense qui lui incombe, doit être mis à sa charge (1). Mais une autre hypothèse est possible. Il peut arriver que la réparation des avaries dans le port de refuge soit impossible, faute d'ouvriers et de matériaux et de toutes autres installations nécessaires à cet effet. Le capitaine dans ce cas, pour ne pas interrompre le voyage peut se décider à faire quelques réparations provisoires, afin d'être en mesure de transporter la cargaison jusqu'au port de destination. La doctrine tend à admettre ces frais en avaries communes, surtout dans le cas où ces réparations ne sont pas d'utilité définitive au navire.

Cette solution ne nous paraît pas exacte, du moins dans le cas où la cargaison n'a pas d'intérêt à être transportée à destination sur ce même navire ; il en serait autrement dans le cas où il serait matériellement impossible de trouver un autre bateau pour transporter la cargaison à destination. Supposons que, faute d'avoir été transportée sur le navire à réparer provisoirement, la marchandise ait été exposée à une perte certaine, ou, du moins, en ait couru le risque ; dans ce cas les réparations provisoires, étant faites pour le bien et salut commun du navire et de la cargaison, doivent

tout ce qui, des réparations provisoires, peut être utilisé dans les réparations définitives » (V. Fromageot, Paris, 1893, p. 16).

1. V. Lowndes, *loc. cit.*, 616.

être classées en avaries communes (1). Au contraire si les réparations provisoires n'ont été faites par le capitaine qu'afin de pouvoir continuer le voyage, alors les frais en question, étant faits dans l'intérêt de l'armement qui ne voulait pas renoncer à la continuation du voyage (2) doivent rester à sa charge.

Mais si la cargaison, sans avoir couru aucun risque de perte a, néanmoins, profité positivement de ces dépenses, ou s'est épargné certains dommages en dépenses qu'elle aurait subis ou faits sans les réparations provisoires (3) du navire, l'armement peut dans ce cas avoir contre les chargeurs l'action de *in rem verso* pour se faire indemniser ; mais cette question est indépendante de l'idée d'avarie commune.

5. — LOYERS ET FRAIS DE NOURRITURE SUPPLÉMENTAIRES DUS PENDANT LA RELACHE (4).

145. — La question des loyers et des frais de nourriture supplémentaires dus pendant le temps nécessaire à la réparation des avaries particulières n'a donné lieu à controverse

1. Celle-ci paraît être la solution dominante en Angleterre. V. toutes fois *Plummer c. Wildmann*, 3, M. et S. 482 ; *Phillips, Ins.*, 78, 80, 99 et 110 ; *Parsons, Ins.*, 246 ; *Dyer c. Piseatagua*, F et M. *Ins. Co* ; *Gourlie*, p. 338 ; de Valroger, *loc. cit.*, 2071 ; *Phillips*, 1300.

2. Lejeune, *R. I. D. M.*, t. XXI, 557 qui dit pour le classement des réparations provisoires qu'il faut voir si l'armateur en faisant des réparations provisoires a agi à son préjudice et au profit des chargeurs.

3. Cf. Codes des Pays Scandinaves, art. 188, al. 7, dernier paragr., qui est imbu des mêmes idées, que celles que nous avons émises. V. le Code allemand, art. 706, al. 4, dernier paragraphe.

4. Comp. M. Ripert, II, 2085.

que dans le cas de l'affrètement à temps. M. Danjon (5) croit que, dans le système de la législation française, ces frais doivent être admis en avaries particulières. Pour lui, l'opinion que le paiement du fret est suspendu pendant la période des réparations dans le cas de l'affrètement à temps, n'est qu'une pétition de principe. M. Danjon invoque l'article 277 du Code de commerce, d'après lequel, si une force majeure n'empêche que pour un temps la sortie du navire, les conventions subsistent et il n'y a pas lieu à dommages et intérêts pour le retard ; il en est de même dans le cas où la force majeure se produit pendant le voyage, les conventions subsistent également et il n'y a lieu à aucune augmentation de fret.

Tout d'abord, l'expression « les conventions subsistent » signifie, d'après nous, que le contrat n'est pas rendu caduc, puisque son exécution n'est pas matériellement et absolument impossible, et que l'empêchement n'en est que temporaire. Mais de la constatation de ce fait jusqu'à la déduction que le fret reste dû pendant ce temps, il y a loin ! Cette conclusion serait même contraire au texte de cet article, qui dit que dans cette hypothèse, il ne doit y avoir aucune augmentation de fret (art. 277), car si le fret au mois continuait d'être dû ceci équivaldrait à une augmentation de fret. D'ailleurs, en théorie, et en pure logique, la solution proposée par M. Danjon ne serait-elle pas injuste ?

5. M. Danjon, t. III, 854 ; Valin, I, 658 ; Fremery, p. 213. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, V, n° 783-4, VI, 917 8 ; Bédarride, II, nos 669 et 791 ; de Valroger, t. II, 865-7, t. V, 2036, 2037, 2070, 2078 ; Desjardins, t. III, n° 833, t. IV, 1014, 1032 ; Pardessus, *Droit comm.*, 6^e édit., n° 714 ; Emérigon, *Ass.*, ch. XII, sect. XXXIV, § 1.

Ne donnerait-elle pas l'occasion au capitaine, de frustrer les chargeurs en faisant toujours la réparation des avaries particulières pendant le voyage ? Il pourrait ainsi mettre à la charge de la cargaison une perte qui, naturellement, doit rester à la charge de l'armement, puisque le capitaine serait en tout cas obligé de faire les réparations après la fin du voyage, à un moment où son navire, n'étant plus affrété, n'aurait plus à réclamer aucun fret à personne. Nous croyons donc, fermement, contrairement à l'avis de M. Danjon, que pendant le temps des réparations le fret au mois cesse d'être dû (1).

S'il en est ainsi, la situation est claire. Le capitaine, ne recevant aucun fret, ne doit pas des soins à la cargaison ; s'il le fait à l'intermédiaire de son équipage, il doit être payé pour cela. Une contribution proportionnelle aux valeurs en risque est justice. Les soins donnés par l'équipage à la cargaison aussi bien qu'au navire, n'ont pour but que la conservation de toute l'aventure. Donc les loyers et les frais de nourriture supplémentaires pendant le temps des réparations des avaries fortuites doivent être admis en avaries communes.

c) CONSÉQUENCES DE LA RELACHE FORCÉE ET COINCIDENCES (2)

146. — Une autre question se pose à propos d'une relâche forcée ; c'est le point de savoir quelles sont les consé-

1. V. dans ce sens le Code allemand, art. 638. La solution de M. Danjon est admise en Angleterre. V. de Valroger, t. II, 866 ; MacLachlan, édit. 1876, p. 423.

2. Gourlie, p. 214 ; Bowen (juge) dans *Lowndes*, p. 207.

quences dommageables de la relâche qui doivent être classées comme la relâche elle-même ? Que doit-on décider de simples coïncidences, comme par exemple, d'un échouement fortuit arrivé pendant que le capitaine conduisait son navire au port de relâche ? Tout ici dépend d'une question générale, celle du classement des suites (2) (volontaires ou involontaires, prévues ou non prévues) d'un acte volontaire. Il est généralement admis que les conséquences immédiates et directes d'un acte volontaire fait dans un but de salut et bien commun, doivent être classées en avaries communes. Mais on exclut les simples coïncidences comme par exemple, l'échouement fortuit arrivé sur le chemin de la relâche. Cette dernière solution nous semble rigoureuse ; l'avarie provenant de l'échouement n'est arrivée en définitive, que par suite de la relâche. Le fait que le capitaine n'a pas prévu l'échouement, n'est pas un empêchement à son admission en avaries communes. D'ailleurs il en est de même d'autres dommages, qui incontestablement sont bonifiés en avaries communes. Quelle différence y a-t-il entre le dommage subi par les marchandises sur le quai, par un fait étranger à la décharge, et l'échouement fortuit arrivé dans les conditions que nous avons prévues ci-dessus ? Il n'y en a pas ; et pourtant en Angleterre on fait une distinction, pour n'admettre en avaries communes que le premier dommage seul, en refusant de classer en avaries communes l'échouement arrivé sur le chemin de la relâche.

D. — DES FRAIS DE SAUVETAGE ET D'ASSISTANCE

147. — a) *Des frais de sauvetage.* — L'hypothèse la plus intéressante et sur laquelle on discute souvent à propos des frais de sauvetage, c'est le cas de l'abandon du navire et de la cargaison en mer. Il y a même dans la Jurisprudence française un cas concret qui est souvent cité (1), celui du paquebot *Amérique* de la Compagnie Transatlantique. A la suite d'une voie d'eau déclarée, l'équipage avait précipitamment et sans raisons suffisantes quitté le bord, laissant le navire flotter seul sans personne pour le diriger.

Des sauveteurs anglais l'ont remorqué en Angleterre, et ne le relâchèrent que moyennant une forte indemnité.

La Compagnie exonérée, dans l'espèce, des fautes du capitaine, introduisit une demande en contribution que la Cour (2) de Cassation a déclarée admissible, contrairement aux conclusions de M. l'avocat général Desjardins.

Pour M. Ripert, qui partage l'avis de M. Desjardins, l'abandon en mer du navire et de la cargaison transforme le navire en épave ; l'expédition maritime prenant ainsi fin, il ne saurait plus être question d'avaries communes qui ne sont que des sacrifices (dommages ou dépenses) engagés au cours de l'expédition maritime (3). Il est tout d'abord dis-

1. De Valroger, V, 2064.

Cassation Rej., 2 avril 1898, D. 78. 1. 479 ; Rouen, 14 juin 1876, D. 77. 2. 68. La Cour de Rouen avait admis le recours en contribution. La Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt.

3. M. Ripert, nos 2078 et 2019, aussi MM. Lyon-Caen et Renault refusent (no 929) de voir, à tort selon nous, dans le sauvetage un acte

cutable que l'expédition maritime ait pris fin, dans l'espèce, par l'abandon du navire et de la cargaison en mer, du moment que tous les intérêts du bord restaient ensemble et avaient un sort commun. Aussi longtemps que des mesures d'utilité commune ayant pour but de prévenir la perte de l'aventure sont possibles, il n'y a absolument aucun motif pour refuser de voir dans le coût des mesures prises des avaries communes. Il est vrai que pour M. Ripert, qui voit dans les avaries communes une institution exorbitante du droit commun et fondée sur la volonté des parties, il peut y avoir quelques doutes pour l'admission des frais de sauvetage en avaries communes. Mais pour nous qui ne voyons dans les avaries communes que des frais de conservation ayant pour but de prévenir la perte de l'aventure, ce doute n'existe pas et nous approuvons la Jurisprudence française d'avoir admis dans le jugement que nous avons cité une solution que la justice impose (1).

148. — Examinons maintenant un cas différent de celui dont nous venons de parler ; supposons un naufrage. Il est établi par hypothèse qu'il est impossible de traiter et de sauver séparément le navire et la cargaison qui risquent de périr par le naufrage. La rémunération à payer aux sauveteurs dans ces

volontaire du capitaine, le sauvetage ultérieur, disent ces auteurs, est fortuit. De Courcy, I, 251, 252 ; Desjardins, 1006. Cf. Douai, 21 mai 1858, J. H. 61. 255 ; Rennes, 1^{er} août 1866, J. H. 67. 1. 84 ; Poitiers, 30 décembre 1867, J. H. 68. 2. 236 ; Marseille, 23 juillet 1873, J. H. 74. 2. 18 ; Caen, 13 février 1861, D. 61. 5. 41, S. 61. 2. 567 ; Civil rej., 15 avril 1863, D. 63. 1. 346 ; Rouen, 14 juin 1876, D. 77. 2. 68 ; Cassation, 2 avril 1878, D. 78. 1. 479 ; Marseille, 30 avril 1884, R. I. D. M., I, 124 ; Aix, 22 fév. 1909, R. I. D. M., t. XXIV, 783.

1. De Valroger, 2064. Cf. Desjardins, IV, 1006.

circonstances, doit être répartie entre tous les éléments qui auraient été sauvés par ces mesures sans qu'on soit obligé d'établir un compte spécial pour chaque élément. Il n'y a pas ici, à proprement parler, avarie commune, dit-on (2). Nous soutenons la thèse contraire. Puisqu'il s'agit des frais faits pour la conservation du navire et de la cargaison, et qui sont répartis entre tous ceux qui en ont profité, il y a bien avarie commune (3).

Dans l'hypothèse où il serait convenu avec les sauveteurs que la rémunération stipulée leur serait acquise à tout événement, quel que soit le résultat de leurs efforts, la récompense à payer aux sauveteurs étant calculée sur la valeur du navire et de la cargaison, il est juste que tous les intérêts y contribuent sans égard au résultat effectivement obtenu.

Il en serait autrement s'il était convenu que les sauveteurs n'auraient rien à réclamer au cas de tentatives prouvées infructueuses, et s'ils se contentaient, ainsi, d'une rémunération calculée sur la valeur des biens sauvés. Il n'est pas douteux que tout ce que nous venons de dire n'est vrai qu'autant que ces mesures ont pour objet la conservation du

2. V. Caen, 18 avril 1861, J. N. 61. 2. 54 et Cassation, 15 avril 1863, J. N. 63. 2. 175, S. 63. 1. 295. Aussi Brésil, Trib. Sup., 27 août 1884, *R. I. D. M.*, t. I, 650.

3. V. l'affaire du navire *Bellano*, Anvers, 24 septembre 1909; *Lowndes*, p. 172; *Govare*, 108. Nous nous rallions, quant à la question de la contribution du fret sauvé, aux frais de sauvetage, à l'avis de M. de Courcy qui s'est prononcé en faveur de l'affirmative. Cf. de Courcy, *R. I. D. M.*, t. I, p. 66 et Honfleur, 1^{er} avril 1868, J. N. 68. 2. 81; *Sinopsis Minor*, ch. XXI: « En cas de naufrage, le propriétaire doit payer à la personne qui lui a sauvé ses biens les frais de conservation ou le prix d'achat s'il les a achetés ».

navire avec la cargaison ; les actes successifs de sauvetage ne sont que des parties d'une seule et même opération : l'opération de sauvetage. Pour tous les frais faits en dehors de cette opération, il convient d'établir, comme dit M. de Valroger, un compte spécial. Ainsi en serait-il pour les frais distincts faits à terre en faveur de telle ou telle marchandise : magasinage, manipulation, pelletage, séchage, etc... (1).

B. — Des frais d'assistance

149. — Les frais d'assistance, à la différence des frais de sauvetage, n'offrent pas de difficulté. Les frais d'assistance doivent, de l'aveu de tous les auteurs et de la jurisprudence (3), être classés en avaries communes. Le mot même d'*assistance* indique qu'il s'agit d'un péril de la perte du navire et des mesures prises pour prévenir cette perte (4). Donc, le coût de ces mesures doit être mis à la charge de la communauté qui en profite. Par suite une contribution commune du navire, de la cargaison et du fret est juste et équitable.

1. Cauvet, J. V., n° 443, p. 272.

2. Sur l'assistance. V. la loi du 29 avril 1916.

3. MM. Lyon-Caen et Renault, 929 ; M. Ripert, n° 2078 ; Danjon, 1044 ; Desjardins, 1002 ; Rouen, 18 avril 1890, *R. I. D. M.*, VI, p. 42 ; Nantes, 16 juillet 1904, *R. I. D. M.*, t. XX, 566 ; Conseil d'Etat, 14 avril 1905, D. 1906. 3. 975, S. 1907. 3. 45 ; Codes Scandinaves, art. 188, al. 4. V. Actes du Congrès de Bruxelles, p. 419.

4. Pour nous une crainte raisonnable suffit ; il n'est pas nécessaire pour qu'il y ait acte d'assistance, que le péril soit certain et actuel. Nous nous sommes expliqués sur ce point à propos de la question de l'imminence du péril.

5. Cass., 27 février 1904 ; J. Clunet, 1905, p. 360 ; Caen, 30 avril 1890, *R. I. D. M.*, t. VI, 441 ; Caen, 5 décembre 1893, *R. I. D. M.*, t. X, 25 ; Alger, 24 juin 1905, *ibid.*, t. XXVI, 303.

E. — DES FRAIS DE REMORQUAGE

150. — Le remorquage est d'ordinaire une manœuvre de la navigation à la charge de l'armement. Pour que la rémunération accordée au remorqueur soit classée en avaries communes, il faut que l'opération revête un caractère exceptionnel, et qu'elle soit entreprise dans un but de salut et bien commun (1). Dans ces circonstances nous serons, le plus souvent, en présence d'un acte d'assistance auquel nous devons appliquer les principes que nous avons exposés et sur lesquels il est inutile de revenir.

F. — DES FRAIS DE RANÇON ET DE COMPOSITION

151. — Aujourd'hui, les cas de rançon et de composition ne se présentent pas souvent. Le principe n'est pas discuté; les frais de rançon, pour obtenir la libération du navire et de la cargaison et, l'indemnité de composition versée pour éviter la capture (2) sont indiscutablement classés en avaries communes, comme sacrifices faits pour prévenir la perte qui menace toute l'aventure (3).

1. Ripert, 1955. Cf. 19 janvier 1909, *R. I. D. M.*, t. XXIV, 635; Brest, 9 mars 1909, *R. I. D. M.*, t. XXIV, 788; Cour suprême de Christiania, 8 juin 1886, *R. I. D. M.*, t. III, 646; Trib. sup. Hanséatique, 3 juin 1898, *R. I. D. M.*, t. XIV, 692; Cour d'appel des Etats-Unis, 9 novembre 1909, *R. I. D. M.*, t. XXV, 551; Angleterre High Court of Justice, 21 décembre 1910, *R. I. D. M.*, t. XXVI, 538.

2. M. Lyon-Caen, note dans S. 1910. 4. 65; Danjon, 1052; Ripert, 2075. V. art. 400, al. 1, C. com. fr.; de Valroger, 2011 et s., Boucher, II, 363; Bédarride, V, 1686; Desjardins, 998; Boistel, 1275; Cauvet, J. V., 377; Govare, 155-6.

3. Il ne serait plus de même du rachat uniquement des marchandises.

G. — DES FRAIS DE CONVOI (1)

152. — Nous avons dit que le rachat du navire avec la cargaison, et le cas de la composition, ne se présentaient pas souvent dans la pratique. Il en est autrement des frais de convoi. Nous avons en effet vu, pendant la grande guerre des torpillages de navires par des sous-marins allemands, ce qui a nécessité le convoi des navires marchands par des bâtiments de guerre. La question s'est donc posée de savoir si les frais de convoi devaient être classés en avaries communes. Le principe ne présente pas de difficultés, au moins dans notre système. Si ces frais n'ont pas été contractuellement mis à la charge de l'armement (2), étant faits dans un but de préservation de toute l'aventure (2), ils doivent raisonnablement être répartis entre tous ceux qui en auraient dû profiter. Emerigon s'exprime dans le même sens. Il cite une sentence du 18 octobre 1788, et ajoute que tout ce qui est donné dans le cours de la navigation pour se faire convoier, est avarie grosse (3).

Cf. le *Digeste* de Justinien, 14. 2, *De lege Rhodia*, 2. 3. Sur les difficultés qu'on rencontre afin d'arriver à savoir pour qui a été fait le rachat. V. Valin, II, 163.

1. Abbott, 649, 650 ; Benecke, 546 ; Perels, 325 ; Rhallys, 108.

2. M. Govare dit qu'il faut rechercher les circonstances et les clauses du contrat d'affrètement.

3. V. Desjardins, 998 ; Emerigon, I, 626.

III. — Préjudice résultant de la vente des marchandises dans un port afin de pourvoir aux besoins urgents de l'expédition (1).

153. — Le capitaine commandant à bord, chargé de la réussite de l'expédition maritime, a des pouvoirs très larges, pour accomplir cette mission. S'il se trouve sans argent, il peut se le procurer (2) de différentes façons :

Il peut tirer une lettre de change sur l'armateur et se la faire escompter ; il peut emprunter à la grosse sur le corps et la quille du navire ; il peut également emprunter sur les marchandises et les mettre en gage ; mais le plus souvent il fera vendre une partie de la cargaison lorsqu'il s'agit de pourvoir aux besoins pressants du navire.

Raisonnons sur cette dernière hypothèse, celle de la vente d'une partie de la cargaison, prévue par les articles 234 et 298 du Code de commerce français (3).

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 916, 923, 982 ; MM. Desjardins, t. IV, 1015 ; de Valroger, 2050 ; Govare, 43 et s. ; Bourgarel, p. 57 ; Rhallys, p. 86 ; Arnould, 796 ; Davanseau, p. 126 ; Benecke et Dubernad, II, 35 et s. ; Lowndes, 287 ; Jacobs, I, 456 ; Emerigon, II, 488. Cf. *Moniteur Universel*, 18 mai 1841. p. 377. Jurisprudence : Marseille, 2 mai 1888, *R. I. D. M.*, t. IV, 78 ; Marseille, 10 décembre 1891, *R. I. D. M.*, t. VII, 322 ; Aix, 1^{er} août 1892, D. 94. 2. 561 ; Cass., 17 mai 1892, S. 97. 1. 91, D. 93. 1. 408 ; Codes étrangers : Allemand, 535 ; Scandinaves, 49 et Cf. 188, 8 ; Espagnol, 809, 6 ; Hollandais, 699, 20 ; Italien, 575.

2. V. MM. Lyon-Caen et Renault, V, 571 et s.

3. Dans le cas de la mise en gage des marchandises, dans les mêmes circonstances, le lecteur n'a qu'à faire application pure et simple des principes que nous allons dégager.

154. — L'article 234 du Code de commerce français prévoit la vente des marchandises dans le cas où le capitaine a besoin d'argent pour radoubler le navire, ou pour acheter des victuailles. Le capitaine a le droit, dans ces cas, de vendre une partie de la cargaison pour se procurer les sommes nécessaires. Une loi du 14 juin 1841, a ajouté un paragraphe à l'article 234, d'après lequel l'affrèteur unique ou les chargeurs divers qui seront tous d'accord, peuvent s'opposer à la vente de leurs marchandises en les déchargeant et en payant le fret en proportion de ce que le voyage est avancé. Si les chargeurs ne sont pas d'accord, celui qui voudra user de la faculté du déchargement, sera tenu du fret entier.

Supposons donc le cas d'un capitaine contraint de vendre une partie de la cargaison pour subvenir aux nécessités pressantes du navire. Il est incontestable que la perte que subit le propriétaire de la vente de sa marchandise dans un port autre que celui de destination, constitue une avarie. Faut-il y voir une avarie commune ? Voilà la question à laquelle nous avons à répondre.

Il ne saurait faire de doute, et personne ne le conteste, que cette vente ayant lieu dans le but de se procurer les fonds nécessaires pour réparer des avaries communes, la perte qui en résulte doit également être admise en avaries communes. On assimile dans cette hypothèse la vente à un jet (1).

La question n'est plus aussi simple, et elle est en fait controversée, dans le cas où la vente d'une partie de la cargaison a lieu dans un port de relâche, et en vue de se procurer l'ar-

1. MM. Davanseau, 426 ; Desjardins, 1015. Cette assimilation n'est nullement nécessaire pour justifier l'admission du préjudice causé en avaries communes.

gent nécessaire pour acheter des victuailles, du charbon et autres choses nécessaires à la continuation du voyage. Dans ce cas, il ne saurait être question de la sécurité du navire et de la cargaison, à moins qu'il ne soit dans le cas exceptionnel que nous avons précédemment mentionné ; c'est-à-dire dans le cas où la cargaison a intérêt, au risque de se perdre, à être transportée à destination à bord du navire sur lequel elle a été originellement chargée.

L'article 298, prévoyant la même hypothèse que l'article 234, parle de la vente des marchandises pour subvenir aux nécessités pressantes du navire. Nous sommes donc autorisés à croire qu'il ne s'agit point d'une vente, dans le but de se procurer de l'argent destiné à une mesure de conservation commune du navire et de la cargaison (1).

M. Danjon n'est pas d'accord avec nous. Il dit que c'est fermer les yeux devant l'évidence que de refuser le caractère de mesures de salut commun aux sacrifices faits pour subvenir aux nécessités pressantes du navire (2). Cette affirmation de M. Danjon n'est pas exacte. A moins qu'il ne soit dans le cas, où la conservation de la cargaison dépend de la continuation du voyage, nous ne voyons pas en quoi les marchandises ont un intérêt de salut dans les mesures prises pour subvenir aux besoins pressants du navire en vue d'assurer la continuation du voyage. La cargaison pourrait, en cas d'interruption du voyage, être débarquée et transportée à bord d'un autre navire. On voit ainsi que le sort de la cargaison est indépendant de celui du navire, aux besoins

1. M. Rhallys, p. 87 : de Valroger, 2090.

2. Danjon, 1056, p. 592.

duquel on cherche à pourvoir. M. Danjon confond, dans l'exemple du *Troubadour* (1) qu'il donne, deux hypothèses pourtant bien distinctes. Si le navire se trouve en pleine mer sans victuailles, et si le capitaine est obligé de disposer d'une partie de la cargaison pour nourrir l'équipage, dont l'existence est indispensable à la conservation de toute l'aventure, il est indiscutable que la valeur des quantités consommées doit être bonifiée en avaries communes. Il n'en serait plus de même, dans le cas d'une vente des marchandises, car la vente ne se conçoit que dans un port. Or, dans un port, nous l'avons précédemment dit, le sort de la cargaison n'est pas en principe inséparablement lié à celui du navire. M. Danjon (2) a donc tort de dire que l'emploi des marchandises aux besoins urgents de l'expédition constitue toujours une mesure de salut et bien commun du navire et de la cargaison. Aussi ne faut-il pas assimiler la vente des marchandises à une consommation directe de ces choses, parce que les deux faits ne se présentent pas dans les mêmes conditions ni dans les mêmes circonstances.

D'après M. Danjon, il est faux de dire que la vente des marchandises pour pourvoir aux besoins pressants du navire, constitue une mesure prise dans l'intérêt du navire seul. « Le fait », dit-il, « que la loi appelle, éventuellement, tous les chargeurs à contribuer à la perte résultant de ces mesures, implique nécessairement que lesdites mesures intéressent la cargaison, en même temps que le navire » (3). Cette affir-

1. Danjon, 1056, p. 592.

2. Danjon, 1056, p. 593.

3. Danjon, 1056, p. 594.

mation est inexacte. Il faut bien distinguer, comme l'ont fait au moins implicitement MM. Lyon-Caen et Renault (1); il y a d'abord les mesures en vue desquelles les marchandises ont été vendues et dans lesquelles il n'y a que le navire qui est seul intéressé (2). Ce n'est qu'ensuite que vient la question du choix des marchandises à vendre, où tous les chargeurs sont intéressés; chacun d'eux ayant intérêt à ce que ses marchandises soient épargnées et que celles des autres soient vendues. Il faut rappeler, ici, que le capitaine doit traiter tous les chargeurs sur un pied d'égalité, pour qu'il ne puisse pas faire porter le préjudice sur les marchandises qu'il aurait librement choisies (3), de connivence peut-être avec quelques-uns des chargeurs. Le législateur donc, dans un sentiment de justice et d'équité, et pour prévenir les fraudes à craindre de la part du capitaine, a disposé que le préjudice subi par ceux dont les marchandises auraient été vendues, sera réparti entre tous les intéressés (4). On peut dire que, par le sacrifice des biens de l'un des chargeurs, les marchandises des autres ont été conservées. Il en résulte que tous les chargeurs doivent contribuer; mais de là à prétendre qu'il y a avarie commune dans le sens spécial où nous l'entendons en droit maritime, il y a loin (5); il faut maintenir bien distinctes les deux idées :

1. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, n° 982.

2. V. Benecke et Dubernad, II, p. 39.

3. Nous n'admettons pas l'opinion d'après laquelle cette vente serait considérée comme un cas fortuit qui frappe un des chargeurs. V. Benecke, II, 41. Cf. *Lowndes*, 278 et le *Consulat de la Mer*, ch. LXI (106), n° 62 (107); Pardessus, II, 109, aussi article 38, Droit Maritime de Wisby.

4. Benecke, II, 98; Danjon, 1056.

5. On ne saurait rien déduire, contrairement à ce que fait, M. Danjon

1^o Les mesures, dont l'exécution a motivé la vente des marchandises, qui ne visent, dans l'hypothèse de l'article 298, C. com., que la conservation du navire seul, et 2^o le fait matériel de la vente des marchandises, qui intéresse tous les chargeurs menacés par cette vente et qui peut, dans certains cas, donner lieu à une contribution entre eux.

S'il était vrai, comme le veut M. Danjon (3), que lorsque les besoins de l'expédition deviennent des nécessités pressantes, les chargeurs sont appelés à y participer comme étant intéressés, eux aussi, à la réussite de l'expédition, et parce qu'à partir de ce moment, les nécessités dépassent ce qu'on peut raisonnablement demander à l'armateur, on n'aurait pas dû faire supporter par l'armateur cette charge, jusqu'à concurrence de la valeur de son navire et de son fret ; l'armateur ne devait contribuer avec les chargeurs, dans ce cas, que dans les termes du droit commun des avaries communes. Or l'article 298 C. com. y est formellement opposé et ne donne au chargeur sacrifié, le recours en contribution que subsidiairement, pour le cas où

(*loc. cit.*, p. 595) du fait que la loi (art. 234 et art. 298) entoure la vente des marchandises de certaines formalités, comme par exemple, celle de la délibération de l'équipage et de la rédaction d'un procès-verbal. Et la preuve, c'est que les mêmes formalités sont nécessaires pour emprunter sur le corps et quille du navire ; et pourtant M. Danjon ne saurait contester que dans la grande majorité des cas qui rentrent dans les termes de l'article 234, il ne saurait être question d'avaries communes, puisque le recours de l'article 298 est un recours subsidiaire que la loi donne aux chargeurs dont les biens ont été vendus, et nullement au capitaine qui aurait emprunté sur le corps et quille du navire.

3. Danjon, 1056, p. 595.

il ne serait pas entièrement indemnisé par l'armateur, ce dernier ayant pu faire abandon de son navire et du fret conformément à l'article 216 (1). Comment peut-on prétendre qu'il y a avarie commune, lorsque les chargeurs ne sont tenus de contribuer que dans le cas où la valeur du navire et du fret n'aurait pas suffi pour couvrir le coût des mesures prises pour pourvoir aux besoins pressants du navire (2)?

Nous devons conclure que la contribution subsidiaire des chargeurs, prévue par l'article 298, quoique fondée sur la même idée que les avaries communes proprement dites, répartition des frais de conservation (comme nous allons l'expliquer plus loin), ne saurait néanmoins prendre le nom d'avarie commune qui a un sens spécial en droit maritime (3).

D'ailleurs, si à la rigueur, on appelait cette contribution avarie commune, la contribution, il faut l'avouer, ne présente

1. Cf. Pothier, *loc. cit.*, décide dans le cas de l'article 298, que le propriétaire des marchandises, a une action contre le propriétaire du navire sans que ce dernier puisse profiter des dispositions de l'article 216; le capitaine ayant contracté *ex causa mandati*.

2. V. M. Danjon, 1036 *bis*. Le raisonnement qu'il fait sur la consommation du combustible n'est pas exact. On ne doit pas oublier qu'un navire ne peut pas quitter un port sans avoir à bord une quantité suffisante de charbon, même si au départ il en avait suffisamment pour le voyage. Un capitaine qui contrevient à cette obligation ne peut pas brûler impunément une partie de la cargaison comme combustible. La conclusion donc, à laquelle M. Danjon arrive au numéro cité, est erronée. Nous croyons que la règle IX de York et d'Anvers, que M. Danjon cite, est étrangère à la question; elle prévoit la consommation directe des marchandises comme combustible dans un but de salut de l'aventure, dans le cas d'un danger qui menace le navire, en pleine mer, de perte.

3. Cf. M. Rhallys, p. 88.

pas moins cette particularité qu'elle n'a lieu qu'entre les chargeurs, et cela à l'exclusion du navire et du fret.

Donc le cas de vente de marchandises, qui pourrait donner lieu à un règlement d'avaries communes, n'est pas celui de l'article 298. Cet article reste ainsi en dehors du cadre de notre étude et c'est pourquoi nous n'entrerons pas dans l'examen des autres difficultés qu'il soulève.

155. — Dans le cas d'une vente de marchandises pour des raisons qui incontestablement donnent lieu à une avarie commune, le propriétaire dont les biens ont été vendus, peut-il demander le remboursement du prix de vente de ses marchandises par voie de contribution dans le cas où le navire fait postérieurement naufrage ?

C'est la question de l'existence du préjudice dont nous allons nous occuper un peu plus loin. Pour l'instant, contentons-nous de dire qu'il n'y a pas de préjudice causé à la personne dont les biens ont été vendus, du moins lorsque rien n'est sauvé du naufrage. S'il y a des biens sauvés du naufrage, il y a évidemment un préjudice causé que nous allons déterminer plus loin et qui doit être réparé par voie de contribution.

IV. — DE L'INSOLVABILITÉ DE L'UN DES CONTRIBUABLES (1)

156. — Il arrive quelquefois que la personne qui doit contribuer aux avaries communes soit insolvable. Il est incon-

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 963 ; Vermond, 175 ; de Valroger, 2189, 2249 et s. ; Arnould, 876-7 ; Danjon, 1123 ; Jacobs, I, p. 467 ; Emérigon, ch. XII, sect. XLIII ; Desjardins, 1069.

testable que la personne à qui la contribution est due, subit dans ce cas un préjudice. Ce préjudice est-il lui-même admissible en avaries communes ? Pour nous, l'affirmative n'est pas douteuse. « La part des insolubles est « régalée » sur les autres », dit Emerigon, rapporté par M. de Valroger (1). Comment peut-on justifier cette solution ? Il est certain qu'il n'est pas question de solidarité ; l'armateur, les chargeurs et tous autres intéressés répondent chacun séparément de leur part respective dans la contribution (2). Mais il y a le principe d'égalité qui doit être maintenu entre les intéressés du bord. La personne sacrifiée ne doit pas être mise dans une situation moins bonne que les autres chargeurs, dont les biens n'ont pas été touchés. L'éventualité de l'insolvabilité de l'un des chargeurs est un risque (3), qui doit être mis à la charge de ceux à qui les mesures qui y donnent lieu devaient profiter (4). Une contribution pour couvrir cette perte et mettre tous les intéressés sur un pied d'égalité est légitime et juste, aussi longtemps qu'il s'agit des mesures prises pour le salut et bien commun, quand bien même le capitaine est en faute, pour avoir livré les marchandises sans prendre les garanties nécessaires pour le paiement de la contribution. Un recours de ce chef peut exister contre le

1. De Valroger, *loc. cit.*

2. Arnould, éd. de 1877, p. 876-7 ; de Valroger, 2250 ; Danjon, 1123.

3. V. M. Danjon, 1123.

4. D'après MM. Lyon-Caen et Renault, ces chargeurs sont considérés d'après un usage très ancien, comme se garantissant réciproquement leur solvabilité. Pour nous cette idée de garantie n'est pas indispensable (comme nous l'avons déjà expliqué), pour mettre la perte provenant de l'insolvabilité de l'un des chargeurs, à la charge de tous les intéressés. Cf. Fremery, p. 227 ; Morel, p. 258.

capitaine et l'armateur, mais cela ne doit en rien nuire personnellement au chargeur sacrifié pour le salut et bien commun.

V. — DES PERTES DE FRET (1)

157. — Une perte de fret peut résulter des mesures prises pour la conservation commune du navire et de la cargaison. Cette perte ne saurait évidemment résulter d'une action directe de l'homme, le fret n'étant qu'une créance; la créance du fret ne pourrait être perdue que par voie de conséquence, à la suite du sacrifice d'une partie de la cargaison. Cette perte peut se produire, surtout, sous l'empire des législations dans lesquelles, contrairement à la loi française, les effets jetés à la mer ne doivent aucun fret (2). Dans cette hypothèse, le navire perd, par le jet, au moins une partie de son fret, ce qui est un préjudice causé par une mesure de salut dans l'intérêt commun; comme l'est le jet lui-même (3).

En France, où un système différent est suivi, l'armateur, ne subit aucun préjudice, puisqu'il est payé entièrement même du fret des effets jetés. Dans ces conditions, c'est le chargeur qui subit un préjudice, en payant un fret sans pouvoir récupérer cette valeur, lors de la vente de ses marchan-

1. Cf. Codes Scandinaves, art. 188, al. 11 et 204. Allemagne, 715; Finlande, 145; Angleterre (*Lowndes*, p. 86); Etats-Unis, Dixon, p. 473, n° 560.

2. Il en est ainsi en Allemagne, en Angleterre, aux Etats-Unis, en Finlande et dans les Pays Scandinaves. V. Danjon, t. II, 763 et t. III, 1074.

3. V. dans ce sens la Règle XV de York et de d'Anvers et de Liverpool.

disés, qui par hypothèse, ont été sacrifiées. C'est alors au chargeur de faire admettre la perte qu'il subit de ce chef, en avaries communes : et il le fait en se faisant rembourser le prix de ses marchandises sacrifiées pour leur valeur au port de destination (1).

La question s'est posée de savoir, si en droit français, il y a des hypothèses dans lesquelles l'armateur perd son fret, en tout ou en partie, à la suite d'une mesure de salut et bien commun, perte pour laquelle il pourrait se faire indemniser par voie de contribution.

MM. Lyon-Caen et Renault (2) répondent par la négative, en disant que, dans la législation française, la perte totale ou partielle du fret, ne constitue jamais une avarie commune. Ces auteurs semblent arriver à cette conclusion, dans cet ordre d'idées, que jamais la perte du fret ne pourrait être la conséquence d'un acte volontaire décidé dans un but de salut pour le bien commun.

Il faut reconnaître pourtant avec MM. de Valroger et Danjon (2) que la chose n'est pas impossible. Il peut, en effet, arriver qu'à la suite de sacrifices faits pour la conservation de l'aventure, le navire soit mis dans l'impossibilité de continuer son voyage ; en France si le capitaine en cas d'interruption du voyage ne trouve pas un autre navire pour expédier la cargaison à destination, le fret ne lui est pas dû entièrement par les chargeurs (art. 296). La perte que l'armateur subit dans ces circonstances doit être admise en

1. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 931 et 994 ; de Valroger, V, 2169 ; Desjardins, IV, 1057 ; Govare, p. 217-218.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 931.

3. MM. de Valroger, 2169 ; Danjon, 1074.

avarie commune (1). Nous disons « la perte » et non pas le fret, parce que nous croyons devoir déduire du montant du fret perdu, les dépenses qui auraient été épargnées à l'armateur à la suite de l'interruption du voyage (2).

Aussi dans le cas d'affrètement d'un autre navire pour transporter la cargaison à destination, tout préjudice résultant pour l'armateur de ce qu'il n'a pu lui-même transporter la cargaison sur son propre navire, à la suite des mesures qu'il a volontairement prises, pour le salut et bien commun du navire et de la cargaison, doit être admis en avaries communes.

158. — Mais que doit-on décider, en sens inverse, de la perte résultant pour les chargeurs du fait du paiement d'un supplément de fret payé à un autre navire pour transporter la cargaison à destination, quand le premier navire n'a pu, à la suite des mesures prises pour le salut commun, continuer le voyage (3) ?

M. Danjon (4) trouve l'admission de cet excédent de fret en avaries communes, tellement irrationnelle, qu'il se demande comment on a pu soutenir cette opinion (5). Pourtant nous croyons devoir nous y arrêter et la soutenir. M. Danjon se demande comment on peut parler d'avaries

1. Cf. Cosack, 143. 2. 6. V. de Valroger, 2169; Laurin, 286; Vermond 172; Danjon, 1071.

2. V. en sens contraire le Code allemand, art. 715; pour la pratique en Angleterre et aux Etats-Unis. V. Ulrich, p. 387, 447; de Valroger, 2169.

3. Govare, p. 194; Danjon, 1071 *bis*; Jacobs, I, 428.

4. Danjon, *loc cit.* V. aussi MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 990 *bis*; de Valroger, 2080.

5. Cf. Jacobs, I, 428; Govare, p. 194.

communes à un moment où la communauté des risques a pris fin, et où la dépense sur laquelle on discute n'intéresse que la cargaison ? C'est mal poser la question. Il faut tout d'abord retenir qu'il y a un fait initial de sacrifice qui a mis la cargaison du bord, dans une situation qui lui cause un préjudice certain qu'il faut réparer.

Si des dommages causés au navire le mettent hors de service, le préjudice causé à l'armateur de ce chef, doit être admis en avaries communes comme l'est la perte, qui provient de ce que le navire n'a pu transporter lui-même la cargaison à destination. Mais ne doit-on pas en dire autant de la perte que subit la cargaison à la suite de la situation désavantageuse, dans laquelle elle est mise par les sacrifices qui ont réduit le navire à l'état d'innavigabilité, et ont rendu impossible la continuation du voyage ? Il n'y a pas de doute que l'excédent de fret est une charge qui n'aurait pas existé pour la cargaison, sans les mesures de salut prises pour le bien commun, et qui ont réduit le navire à l'état d'innavigabilité. Les principes des avaries communes exigent que la situation pécuniaire des intéressés soit rétablie par voie de contribution telle qu'elle serait si les sacrifices n'avaient pas été faits. M. Danjon doit admettre en avaries communes l'excédent de fret payé par les chargeurs, comme il le fait pour la perte de fret subie par l'armateur à la suite de l'interruption du voyage. Ce qui induit les auteurs en erreur, c'est qu'ils se placent souvent, pour caractériser le préjudice subi, au moment de la réparation du dommage, au lieu de se placer au moment où le dommage ou la perte se produit. Dans l'espèce qui nous occupe, le préjudice est subi par la cargaison au moment où le navire est mis par les sacrifices

hors de service ; l'excédent de fret payé n'est que le moyen de réparer le préjudice causé à la cargaison, préjudice qui consisterait à laisser la cargaison au port où le navire a dû s'arrêter, et où par hypothèse, cette marchandise ne peut être vendue dans d'aussi bonnes conditions qu'au port de destination.

§ 2. — Des moyens de vérifier l'existence d'un préjudice remboursable en avaries communes

159. — Pour savoir s'il y a un préjudice causé, qu'on doit réparer par voie de contribution, nous devons recourir aux idées que nous avons exposées à propos de la notion de l'expédition maritime (1). Tous les chargeurs doivent être traités par le capitaine sur un pied d'égalité. Le commandant à bord ne doit rien faire pour préserver les intérêts des uns au détriment de ceux des autres.

Aussi ne faut-il pas oublier que le transport maritime constitue une opération unique. Pour qu'un intéressé puisse prétendre avoir subi un préjudice, il doit attendre la fin du voyage (2), ou son interruption définitive pour une raison qui rend son exécution impossible ; ce n'est qu'alors, que chacun des intéressés peut apprécier en quoi sa situation est différente de celle dans laquelle il se trouverait sans certains

1. M. Govare, p. 26, dit que le sacrifice doit être judicieux, volontaire et réel.

2. Le transport maritime constitue une opération unique pour tous les éléments de la cargaison qui sont destinés au même port. C'est donc une notion relative et peut varier pour les différents éléments de la cargaison qui n'ont pas la même destination.

actes, dont il se plaint ; il faut toujours tenir compte des événements qui sont effectivement arrivés au cours du voyage (1). Si l'intéressé, qui demande la contribution, ne peut prouver l'existence d'un préjudice qu'il n'aurait pas subi sans les actes qui motivent sa demande, nous croyons que dans une bonne législation, tout recours en contribution doit lui être refusé (2).

Du caractère extraordinaire du préjudice causé

160. — On dit que le sacrifice doit être extraordinaire pour qu'il puisse être admis en avaries communes ; que faut-il entendre par ce mot « extraordinaire » ?

On a beaucoup discuté, lors de la rédaction du projet du Code de commerce allemand, sur le point de savoir, si les sacrifices extraordinaires sont seuls admissibles en avaries communes. On y a répondu par la négative. Dans la Baltique, a-t-on dit, ouvrir à un navire une voie dans les glaces pour le laisser passer, lorsqu'il y a été pris, est un événement ordinaire de la navigation dans cette mer ; et pourtant le sacrifice fait dans ces circonstances, est bonifié en avaries communes, si le navire pris dans les glaces s'est trouvé en danger avec la cargaison ; ce n'est donc pas le caractère extraordinaire et imprévu du sacrifice qui le rend admissible en avaries communes. Pendant la guerre le combat contre les sous-marins n'était ni extraordinaire ni imprévu pour les

1. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 879 ; Danjon, 991 ; Desjardins, 978 ; de Courcy, I, 249. 2. 272 ; Carver 369-370 ; Boistel, 1274.

2. *Lowndes on general average.*

navires marchands, et pourtant personne ne conteste que les dommages subis à la suite d'un pareil combat doivent être admis en avaries communes. Le mot « extraordinaire » ne signifie point l'idée qu'on lui attribue en matière d'avaries communes (1). Il est employé dans la plupart des législations, pour indiquer tout sacrifice, qui n'est compris dans les déboursés, mis par le contrat de transport, à la charge des personnes qui les subissent (2). Nous sommes d'accord pour dire avec M. Desjardins (3), que ce qui détermine si un dommage ou une dépense doit être admis en avaries communes, est le point de savoir si la dépense ou le dommage n'entre pas dans les obligations contractuelles de l'armateur ou de l'affrèteur qui l'a fait (4); il faut se référer aux usages du commerce maritime ou à la loi, dans le cas où les parties ne se seraient ni expressément ni implicitement expliquées (5).

1. V. Abbott, 12^e éd., note p. 513.

2. Desjardins, IV, 954; Arnould, t. II, 903, 2^e édit.

3. M. Desjardins, *loc. cit.*

4. Cf. Havre, 24 juin 1884, J. H., 1884. 1. 173; Aix, 15 avril 1880, J. M., 80. 1. 154; Marseille, 2 juillet 1879, J. M., 79. 1. 242; Marseille, 29 décembre 1873, J. M., 74. 1. 77. Cf. Cass., 16 novembre 1884. *Magazine von handelsrecht*, t. XXVI, 245; Crump, 275; Stevens, 15; Baily, 73-74; *Pandectes belges*, t. LV, 690. Sont à la charge du navire les dépenses prévues par l'article 406. Ces dépenses sont à la charge de l'armement lorsqu'elles sont nécessitées par une mesure qui rentre dans les obligations contractuelles de l'armement. Anvers, 3 mars 1879, J. A., 79. 1. 246. Sur la clause insérée quelquefois dans les chartes-parties et les connaissements (« les avaries selon les us et coutumes de la mer »), d'après laquelle une partie des dépenses ordinaires de la navigation sont mises à la charge des marchandises. V. MM. Lyon-Caen et Renault, 860.

5. Desjardins, IV, 956; Cauvet J. V., dans les mêmes sens. Cf.

Pour qu'une perte, dommage ou dépense, soit admise en avaries communes il faut qu'il soit établi qu'elle ne constitue pas dans les circonstances de la cause, l'exécution même onéreuse des obligations (1) des parties découlant du contrat de transport.

En principe, le capitaine n'est pas obligé d'exposer certaines parties de son navire à un risque exceptionnel pour le salut commun de toute l'aventure. S'il le fait, il doit être indemnisé pour cela ; il en serait de même d'une consommation exceptionnelle de charbon nécessitée par une mesure de salut pour le bien commun (2). Nous devons reconnaître dans ces dommages ou dépenses des sacrifices non prévus dans le contrat d'affrètement et qui doivent par voie de conséquence, être mis à la charge de tous ceux qui en auraient dû profiter (3).

Ne sont pas avaries, l'usure du navire, le déchet de route et autres pertes qui arrivent normalement au cours du voyage. Ces pertes doivent être supportées sans recours (4), étant censées avoir été prévues dans le contrat d'affrètement.

Lowndes, p. 42 ; *Ripert*, 2076. Cf. ce que nous avons dit à propos du forçement de voiles ou de vapeur, et *Lowndes*, p. 91.

1. *Pandectes belges*, t. LV, p. 712.

2. V. Marseille, 22 novembre 1878 (J. M., 1879. 1. 37) ; dans l'espèce il s'agissait d'une consommation exceptionnelle de charbon dans le but de renflouer un navire échoué sur un fond de sable.

3. C'est ainsi que s'exprime M. de Valroger, V, 1980.

4. Cf. Marseille, 22 novembre 1878, J. M., 1879. 1. 37.

SECTION III

Du lien entre l'acte volontaire et le préjudice causé (i)

161. — « Pour qu'un dommage ou une dépense constitue une avarie commune, il ne suffit assurément pas », disent MM. Lyon-Caen et Renault (2), « qu'il y ait eu d'abord un acte de volonté du capitaine, puis un dommage subi ou une dépense faite, il faut qu'il y ait un lien de causalité entre ce dommage ou cette dépense et l'acte de volonté du capitaine ».

La question ne présente pas de difficulté lorsqu'il s'agit des dépenses faites ou des dommages subis volontairement par l'action directe des personnes agissant sous les ordres du capitaine ou tout autre agissant légalement pour lui. Ainsi, le commandant à bord donne l'ordre de jeter une partie de la cargaison. Les marchandises jetées constituent une perte voulue, pour le salut et bien commun ; c'est une avarie incontestablement commune. Mais la chose n'est plus aussi simple en ce qui concerne les suites de l'acte volontaire, suites qui n'ont pas été voulues, ni même prévues (3).

1. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 880, 908 *bis* et 908 *ter* ; Danjon, 977, 1008 et 1009 *bis* ; de Courcy, I, 260, 261, 267 ; Govare, 59, 76, 113 ; Ripert, 2038, 2067 ; de Valroger, 2007, 2008 ; Cauvet, 341 ; Pothier, Traité des louages maritimes, t. IV, n° 115 ; Lloyd's customs dans *Lowndes on general average*, p. 680. Cf. les règles de York et d'Anvers, règles II, X, XI, XII, XIII, XV. et le *Digeste*, 14. 2. 4. 2.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

3. Les suites involontaires d'une mesure admise en avaries communes

On parle de lien de causalité entre l'acte initial du capitaine, et les conséquences dommageables qui en résultent ; il faut avouer que les auteurs ne disent rien de précis, comme d'ailleurs, toutes les fois qu'il s'agit de la notion de la cause. On dit qu'en matière d'avaries communes, on entend la cause de la même manière que dans les sciences physiques, mais on n'est pas mieux renseigné pour cela.

La Cour de cassation ne classe en avaries communes que les conséquences directes et nécessaires de l'acte volontaire exécuté dans un but de salut et bien commun (1). Elle refuse

sont des avaries communes. V. dans ce sens MM. Lyon-Caen et Renault, V, 908 *bis* et 880 ; de Valroger, V, 2007, 2008 ; Desjardins, IV, 986. Les Codes français, grec et russe ne contiennent aucune disposition générale sur cette question. Il en est autrement dans les Codes des Pays Scandinaves et le Code allemand. Dans le Code français comme d'ailleurs dans le Code grec, nous ne trouvons que des solutions particulières, d'où on ne saurait tirer aucune conclusion. V. art. 400, al. 5, 6, 7, 8, et art. 427 et comp. l'article 422 qu'il ne faut pas interpréter à la lettre (V. Danjon, n° 1010). La formule de cet article n'a pas un sens restrictif ; il faut admettre en avaries communes toutes les conséquences dommageables résultant du jet opéré dans un but de salut et bien commun. V. dans ce sens, Valin, II, 104, et Ordonnance de 1681, livre III, tit. VIII, art. 14, qui est l'origine de l'article 422 du Code de commerce français. Cf. de Valroger, V, 2217-2218 ; Desjardins, IV, 986 et 987 ; Boistel, 1277. *Lowndes* ou général averagé, les Tables de dr. comparé, n° 8.

1. De Valroger, 2007. V. Req., 22 juin 1863, D., 63. 4. 416 ; 3 février 1864, D., 64. 1. 57 ; 18 décembre 1867, D., 68. 1. 145 ; Cass., 27 décembre 1871, D., 72. 1. 36 ; Douai, 17 mai 1886, *R. I. D. M.*, t. II, p. 143 ; Douai, 24 juin 1891, *R. I. D. M.*, t. II, 518, S., 94. 1. 229, D., 94. 1. 454 ; Oran, 5 mars 1909, D. 1910. 2. 73. Comp. Rouen, 15 juillet 1889, *R. I. D. M.*, t. V, 337 ; Havre, 2 décembre 1890, t. VI, 437 ; Aix, 4 décembre 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, p. 412. Quelques auteurs parlent de conséquences immédiates. V. *Pand. belges*, t. LV, p. 712. Le Code hollandais, art. 699, al. 23 et le Code brésilien, art. 764.

d'admettre en avaries communes les dommages subis à la suite d'une tempête ou d'une attaque ennemie, dans un port de relâche où le navire s'est réfugié pour se préserver d'un danger qui le menaçait (1).

Les auteurs qui défendent le système de la jurisprudence ne sont pas tous d'accord. M. de Courcy (2) (que M. Danjon (3) critique), ne veut pas mettre à la charge de la communauté du bord, la perte des marchandises mises dans des barques pour alléger le navire ; il prétend que cette perte n'est pas la conséquence nécessaire de l'allègement ; « il pourrait arriver », dit-il, « que les marchandises transbordées fussent sauvées, tandis que celles restées dans le navire périssent avec lui » (4). A cet argument de M. de Courcy, M. Danjon répond qu'il ne s'agit pas de ce qui aurait pu arriver dans une autre hypothèse, mais de ce qui est effectivement arrivé.

Cette critique pourrait s'appliquer à M. Danjon lui-même ; cet auteur nous dit dans une autre partie de son ouvrage que les dommages qui auraient pu arriver au navire par l'ouragan, la foudre ou un autre événement fortuit dans un port de relâche ne doivent pas être admis en avaries communes. « Ces dommages », dit-il, « ne résultent pas de la résolution prise par le capitaine ; car le navire aurait pu tout aussi bien subir les effets de l'ouragan partout ailleurs que dans le port de relâche ».

Pour nous il n'est ni nécessaire ni utile, de qualifier

1. Danjon, 1010.

2. De Courcy, II, 286.

3. Danjon, 1010.

4. Danjon, 1010.

d'extraordinaires les conséquences dommageables de l'acte volontaire qui doivent être admises en avaries communes (1).

Nous avons précédemment dit que pour savoir s'il y a un préjudice admissible en avaries communes, il faut avant tout comparer l'état actuel des intérêts de chacun avec l'état où se trouveraient ces intérêts, sans l'acte volontaire qui a donné naissance à l'avarie commune. Nous ne reproduirons pas ici, la description des exemples classiques de l'eau entrant dans la cale à la suite des ouvertures pratiquées sur les flancs du navire pour opérer un jet, ni du renflouement rendu nécessaire à la suite d'un échouement volontaire, ni des frais occasionnés par la résolution prise par le capitaine de se réfugier dans un port de relâche. Nous ne dirons que quelques mots sur les dommages provenant d'événements fortuits, à l'occasion d'une mesure de salut et bien commun ; les auteurs et la jurisprudence ont l'habitude de ne pas admettre ces dommages en avaries communes (2). Pour M. Danjon, ces avaries ne sont pas admissibles en avarie commune parce qu'elles pourraient arriver partout ailleurs que sur le chemin de relâché (3).

1. Il n'est pas nécessaire que les conséquences soient volontaires, immédiates, directes et prévues. Cf. *Pand belges*, t. LV, p. 713. *Contrà*, MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 880. Aussi il ne faut pas croire que le fait que la perte principale n'est pas admise en avaries communes exclut les conséquences qui en résultent de l'être. Ainsi le jet du pont à la mer n'est pas admis en avaries communes ; pourtant les suites dommageables de cette mesure, s'il y en a, doivent être classées comme avaries communes. Cf. Trib. Sup. Hanséatique, 19 octobre 1900, D. P. 1903. 2 49, faisant application des règles de York et d'Anvers, règles II et III.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 880.

3. « Les conséquences », dit M. Danjon (n° 1088), « d'un fait, doivent être

On peut répondre à cet auteur (comme il l'a fait lui-même à M. de Courcy) qu'on doit s'occuper de ce qui est arrivé, et non pas de ce qui aurait pu arriver. Si la mesure est prise dans un intérêt de salut et bien commun, les risques que l'aventure court pendant son exécution, doivent être mis à la charge de celui qui en aurait dû profiter. S'il est constant en fait que l'ouragan n'a sévi que sur la route du port de refuge, les dommages subis par le navire ou la cargaison sur ce chemin, doivent être bonifiés en avaries communes (1). Nous ne revenons plus sur l'hypothèse de l'échouement arrivé sur le chemin de la relâche (2). Nous en avons parlé déjà à propos de la relâche forcée. Le principe est toujours le même ; il faut rétablir les intéressés dans l'état où ils seraient sans la mesure prise dans un but de salut et bien commun (3). Pour l'appréciation de la situation, il

traitées de la même manière que ce fait, à la condition qu'elles en découlent nécessairement » ; comme l'a dit M. de Courcy, « les conséquences directes et nécessaires du fait s'y incorporent comme l'accessoire avec le principal ». De Courcy, I, 260.

1. Cf. *Pandectes belges*, t. LV, p. 745.

2. La jurisprudence, d'après de Valroger, 2007, en cas d'échouement tend à n'admettre en avaries communes que les frais de renflouement, et non les dommages arrivés par l'échouement (Marseille, 13 juillet 1871, J. M., 71. 4. 77). Le projet de 1867 proposait de consacrer expressément cette solution.

3. La Chambre de requêtes a rejeté le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux qui avait admis en avaries communes le préjudice subi par un armateur dont le navire était déclaré innavigable à la suite du sacrifice de sa mâture pour le salut commun. La Cour avait reconnu que l'innavigabilité était une conséquence directe et nécessaire de l'acte volontaire, lorsque le navire, après avoir sacrifié sa mâture et étant entré dans un port de relâche, il ne trouvait pas les moyens de réparer ses avaries. Ch. req., 18 décembre 1867, D. 68. 1. 145. V. de Valroger, 2007.

faut avoir égard, en dehors des idées que nous avons déjà exposées, aux conditions et circonstances de fait dans lesquelles les événements se produisent. Tout cela est du ressort des juges du fond et échappe au contrôle de la Cour de cassation (1).

En Angleterre, on admet en général les mêmes solutions qu'en France ; on classe en avaries communes toutes les conséquences, non seulement celles qui arrivent à l'occasion de l'acte de sacrifice (*incidental of the sacrifice*) mais aussi celles qui en sont la conséquence immédiate (*immediate and consequential*) (2). On refuse de bonifier en avaries communes, les dommages provenant d'événements fortuits, et arrivés lors d'une mesure exécutée pour le salut et bien commun ; il en est ainsi de l'échouement arrivé sur le chemin de la relâche (3).

Le Code des Pays Scandinaves prévoit la question que nous discutons dans son article 189 qui consacre un système plus rigoureux que celui de la jurisprudence française. Il dispose, en effet, que les dommages provenant d'un événement malheureux survenu pendant l'exécution des mesures prises pour le salut commun du navire et de la cargaison, et les dommages qui n'ont qu'un rapport accidentel ou indirect avec ces mesures, ne sont pas admissibles en avaries communes (4). Ainsi, sont classés en avaries particulières, les

Cf. Desjardins, IV, 4043 ; Jacobs, I, 418 ; Desjardins, 1009 *bis*. Cf. Bordeaux, 2 juin 1869, S. 69. 2. 325, D., 70. 2. 36. Cass., 27 décembre 1871, S., 71. 4. 214, D., 72. 4. 36 ; Aix, 29 avril 1908, *R. I. D. M.*, t. XXIV, p. 475.

1. V. D., 80. 4. 448, et de Courcy, I. 260 ; de Valroger, 2007.

2. De Valroger, V. 2008.

3. De Valroger, 2008, et Lowndes, édit. de 1878, p. 26-27.

4. Au congrès de Bruxelles on a proposé de n'admettre en avaries

dommages causés au navire ou à la cargaison, par la tempête, le feu, le vol ou tout autre événement survenu pendant le séjour du navire dans le port de relâche. Il n'est pas expressément question de l'échouement fortuit arrivé dans les mêmes circonstances. La solution pourtant, devant le principe général posé par l'article 189, ne fait pas de doute. Le dommage provenant de cet événement malheureux ainsi que les frais de renflouement doivent, d'après l'esprit de ce Code, être classés en avaries particulières.

Le Code allemand, au contraire, est très large et pourrait être interprété dans un sens conforme aux principes que nous avons admis. Dans son article 700 (1) il dispose qu'en dehors des dommages intentionnels subis par le navire ou la cargaison dans le but de les tirer ensemble d'un commun danger, et des frais engagés dans les mêmes circonstances, sont avaries communes, tous autres préjudices résultant des dites mesures. Le juge a, donc, en Allemagne grande liberté pour décider si tel ou tel dommage, même fortuit, ne résulte ou n'a été du moins rendu possible par les mesures prises pour le salut et bien commun, et s'il ne doit pas dans ces conditions, être classé en avaries communes.

communes que les conséquences prévues et celles qu'on a pu raisonnablement prévoir. V. Danjon, 4009 *bis*. Le Code chilien n'admet en avaries communes que les suites directes et inévitables des mesures prises pour le salut et bien commun du navire et de la cargaison (art. 4089). V. l'article 4090, al. 44, du même Code.

4. V. Brandt Seeversicherung, p. 14 : Ulrich, Grosse Haverei, p. 5 ; de Valroger, 2008. La formule employée par le Code allemand nous paraît être la meilleure. Les formules employées par les autres Codes et les auteurs, et qui sont plus restrictives, ne sont pas pour cela plus précises. Cf. l'article 643, 40° et 41° du Code italien, et l'article 1313, al. 2 et 1320 du Code de commerce argentin.

CHAPITRE III

DU BUT DE SALUT DANS L'INTÉRÊT COMMUN

162. — Nous avons parlé du danger commun menaçant de perte l'aventure et des sacrifices faits pour conjurer ce péril. C'est de cette idée du but de salut dans l'intérêt commun, troisième condition nécessaire pour qu'il y ait avaries communes, que nous allons parler dans le présent chapitre.

L'existence de ce but au moment des sacrifices est en Doctrine et Jurisprudence unanimement requise. Il n'y a divergence d'opinion que sur le point de savoir s'il faut que le but soit atteint, pour que les sacrifices faits soient supportés en commun par tous ceux qui avaient intérêt à ce que les mesures soient prises ; c'est la question du résultat utile que nous exposerons ci-dessous.

Du Résultat utile (1)

163. — La grande majorité de la Doctrine s'exprime en faveur de l'idée qu'un résultat utile est nécessaire pour que

1. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, 887 ; de Courcy, I, 245, 253 ; Ripert, 2038 ; Smeesters, 11, 589 ; Desjardins, 977 ; Danjon, 998, 1018 ; Vermond,

les sacrifices faits dans un but de salut et bien commun soient admis en avaries communes. Pour soutenir cette thèse, on se base en droit français sur l'article 423 du Code de commerce, qui dispose que si le jet ne sauve pas le navire, il n'y a lieu à aucune contribution. Si malgré les sacrifices, le navire fait naufrage, ajoute l'article 423, les marchandises ne sont point tenues du paiement, ni du dédommagement de celles qui ont été jetées ou endommagées.

Cette disposition n'est pas nouvelle dans le Code français. Il en était de même, aussi bien dans le *Digeste* (1) que dans

n° 466 ; de Valroger, V, 2003-2005 ; Cauvet 340, 342, 344-345 ; Govare, 46, 88, 105 et 106 ; Morel, 48 ; Bousquet 438 ; Darmon, p. 44 ; Bourgarel, p. 47 ; Rhallys, 71 ; Alauzet, 2337 ; Fremery, p. 229 ; Bruchettini, 585 ; Droz, n° 379 ; Boistel, 4273 ; Lejeune, *R. I. D. M.*, t. XXI, 555 ; Boulay-Paty, 274 ; Laurin, 235 ; Weil, 284 ; Bédarride, 1882 ; Pardessus, I, 175 et 203 ; Denisart, II, 573 ; Locré sur l'article 423 ; Merlin, 729 ; Emérigon, I, 62 ; Weytsen, § 33 ; Valin, II, 205 ; Arnould, 763 ; Benecke, 459, 466 ; Ulrich, p. 43, au *Digeste*, L. 44, t. II, f. 4 et 5 et 7 ; *Consulat de la mer* ch. CXCV ; *Guidon de la mer* V., 28, VI, 7 ; Wisby, art. 22 ; Sinopsis Minor, LXII ; Ordonnance de 1684, (Livre III, titre VIII), art. 15 ; Ordonnance de Hambourg, titre XXII, art. 9 ; Ordonnance de Bilbao, cap. XX, art. 46 ; V. *les Codes des pays suivants* : Allemagne, 703, 706, 5° ; Argentine, 1345 ; Belgique, 456 (L. 10 février 1908) ; Chili, 1093 ; Espagne, 817, 860, 862 ; France, 423, 425, 427 ; Grèce, 203 ; Hollande, 734 et cf. 738 ; Italie, 650, 654 ; Portugal, 639, 642 ; Pays Scandinaves, 489, 6° et 7° et 492 ; Russie 663 ; Brésil 792 ; Jurisprudence française : Marseille 5 juillet 1898, *R. I. D. M.* XIV, 449 ; Marseille, 19 février 1900, *R. I. D. M.*, XV, 648 ; Marseille, 13 novembre 1904, *R. I. D. M.*, XVII, 453 ; Aix, 12 mars 1902, *R. I. D. M.* XVII, 653 ; Marseille, 6 avril 1908, *R. I. D. M.*, t. XXIII, 843 ; Jurisprudence Belge : Anvers 13 juillet 1887, p. 88, I. 30 ; Jurisprudence Allemande : Trib. Sup. Hans., 19 juillet 1904, *R. I. D. M.*, t. XVII, 467 ; Trib. Sup. Hans., 24 décembre 1904, *R. I. D. M.*, t. XX, 755 ; Jurisprudence Brésilienne : Sup. Trib. Fed., 6 avril 1904, *R. I. D. M.*, XXII, 368.

1. Au *Digeste* de Justinien D., 14, 2, 4, 10 ; Cf. Duarenus *ad legem Rho-*

l'Ordonnance de la marine de 1681 (1). « Pour qu'il y ait lieu à contribution », dit Valin, « il faut que le jet ait été fait pour le salut commun, et qu'il ait opéré ».

Valin généralisait cette solution comme on le fait d'ailleurs aujourd'hui, et disait que, par identité des motifs, on devait décider pareillement dans le cas d'un jet opéré en vue d'échapper à un corsaire. Si le navire malgré cela était pris, quoique dans la suite l'équipage aurait réussi à fuir avec le navire, il ne serait dû, disait-il, aucun dédommagement à ceux dont les effets ont été jetés. C'était l'avis d'Emerigon, qui avait adopté cette solution dans une sentence arbitrale rendue par lui et par de Duquesnay à Marseille en date du 13 février 1748 (2). Pothier hésitait sur le cas de la prise et disait qu'il serait plutôt pour la contribution (3), puisque le but des sacrifices était de sauver l'aventure et qu'en définitive elle était sauvée. Mais Pothier se ralliait dans les autres cas à la doctrine dominante, qui refusait l'action en contribution toutes les fois que le résultat utile n'avait pas été obtenu. « Si malgré les sacrifices le sinistre

diam cap. 3. Vinnius in *Peckium ad legem Rhodiam Leg. 2 et si conservatis*, p. 206 et 207, n° A et B.

1. Valin, II, 205.

2. Emerigon, ch. XII, sect. 31, § 4, et Valin, 2205 ; M. Cauvet J. V. (n° 344) nous expose les circonstances dans lesquelles Emerigon a été appelé à donner son avis. « Il s'agissait », dit-il « de la pingue *Saint-Antoine* qui, poursuivie par un corsaire anglais avait fait jet de ses canons, de divers agrès et de cent couffes de riz de la cargaison. La pingue n'a pas réussi à échapper; elle fut capturée, mais six jours après, l'équipage réussit à reprendre le navire. Emerigon appelé comme arbitre avec deux autres Jurisconsultes, décida que le navire n'ayant pas été sauvé par le jet, il n'y avait pas lieu à contribution ».

3. Pothier, *loc. cit.*, IV, n° 113, p. 425.

arrive », disait-on, « il n'y a pas de contribution, car il n'y a pas de conservation du navire et de la cargaison » (1).

Même aujourd'hui la grande majorité de la doctrine exige un résultat utile ; mais tous les auteurs pourtant ne sont pas d'accord sur le sens des mots « résultat utile » ; deux points sont controversés : faut-il que le résultat utile soit l'œuvre directe des sacrifices, ou suffit-il que le salut de l'aventure soit atteint, sans se préoccuper du fait de savoir si ce résultat est l'œuvre des mesures prises, ou d'une autre cause indépendante des sacrifices ?

On demande en second lieu, s'il faut se contenter du salut d'une partie de l'aventure, ou s'il faut exiger le salut commun du navire et de la cargaison, en tout ou du moins en partie ?

164. — Sur la première question deux thèses ont été soutenues : M. Danjon (2) soutient que dans l'état actuel des lois maritimes, et en présence de la tradition, on ne saurait soutenir que les résultats acquis en définitive, sont seuls à considérer ; on doit tenir compte de ce que le salut est dû aux mesures prises, ou à des circonstances étrangères. Cet auteur invoque la solution contenue dans l'article 423 du Code de commerce français (3), d'après laquelle, si le jet

1. Pothier, *loc. cit.*

2. Danjon, n° 999, p. 434. On lit dans le *Répertoire général du droit français* que si c'était par le fait du hasard que les marchandises ont été sauvées, ces marchandises ne pourraient être soumises à contribution, car le salut leur viendrait d'ailleurs que du jet.

3. Conf. le Code belge, art. 436, (Loi du 10 février 1908). V. les Codes de commerce Hollandais, 734 ; Grec, art. 202, (427) ; Espagnol, art. 860, conçus dans le même sens que l'article 423 du Code de commerce français ; cf., MM. Lyon-Caen et Renault, 887 *bis* qui disent qu'en droit

ne sauve pas le navire, il n'y a lieu à aucune contribution (1). « Ceci est vrai », dit M. Danjon, « non seulement si le navire périt, mais, aussi, s'il est sauvé autrement que par le jet ». Valin (2), disait qu'il faut que le jet ait opéré pour qu'il y ait lieu à contribution. Nous croyons pouvoir faire remarquer que Valin ne visait, en parlant ainsi, que le cas où il y aurait naufrage, faute pour le jet d'avoir opéré (*jactura rerum ex una parte removendi communis periculi causa et conservatio rerum ex altera*), et nullement le cas où le naufrage aurait été évité grâce à des circonstances étrangères aux mesures prises (3). Il en est de même de Pothier; tous ces auteurs ne pensaient qu'au proverbe « après naufrage sauve qui peut ».

D'ailleurs nous avons eu l'occasion de nous expliquer sur l'importance qu'il convenait d'attribuer à la lettre des dispositions légales du titre XII, du livre II du Code de commerce français. Il y a du moins une chose qui ne peut être contestée, c'est que les articles de ce titre sont très mal rédigés. M. Danjon (4) lui-même a eu l'occasion de le dire, à propos de l'article 422, et il a observé que si on avait pris ce texte à la lettre, c'est seulement les détériorations causées volontairement au navire pour préparer le jet, qui seraient admises en avaries communes; et cela à l'exclusion des

français on exige à la fois qu'il y ait un résultat utile et que ce résultat ait sa cause dans le sacrifice volontaire. Nous avons dit, ne pas pouvoir nous rallier à cette interprétation de l'article 423, Code de com. français.

1. Cf. MM. Lyon Caen et Renault, 887.

2. Valin, t. II, 205; cf. Casaregis, *Discursus legales de commercio* CXXI, 4.

3. Ripert, 2028, p. 630.

4. Danjon, n° 1010, p. 509.

détériorations arrivées au navire lors du jet et non voulues, et qui pourtant, de l'aveu de M. Danjon, doivent être admises en avaries communes. Cet auteur a donc tort de prendre la disposition de l'article 423 à la lettre ; tout au plus, pourrait-on dire, que l'article 423 (1) exige que le danger doit être effectivement conjuré pour qu'il y ait avarie commune.

M. Danjon (2) invoque pour soutenir sa thèse (tout en reconnaissant le caractère rigoureux de la solution qu'il défend) un argument de logique. « Cette solution est logique », dit-il, « parce que, si le jet n'a pas opéré, le sacrifice n'a pas créé, pour certains des intéressés, une situation préférable à celle des autres ; c'est comme si le sacrifice n'avait pas été fait ».

L'affirmation de M. Danjon n'est pas exacte. Les effets jetés sont définitivement perdus, sauf le cas de sauvetage ultérieur, ce qui est infiniment peu probable ; au contraire les biens restés à bord du navire sont par hypothèse sauvés, pour des raisons étrangères au jet. Le propriétaire des biens jetés, et qui, dans la théorie de M. Danjon, est privé de son recours en contribution, se trouve, incontestablement, dans une situation pire que celle des autres intéressés. Si les biens d'un autre étaient jetés à la place des siens, le chargeur sacrifié aurait tout aussi bien profité des circonstances étrangères aux mesures de salut, et qui ont conservé l'aventure. Le fait, donc, d'avoir été privé par le jet de la chance de voir ses biens sauvés, comme l'ont été ceux des autres, cause

1. de Valroger, 2003.

2. Danjon, 999, p. 455.

indubitablement au chargeur sacrifié un préjudice qui doit être réparé par voie de contribution (1). Refuser le recours dans les circonstances indiquées ci-dessus, c'est donner une solution à la fois injuste et peu conforme aux principes.

165. — D'autres auteurs, tout en n'admettant pas la thèse de M. Danjon, exigent que le résultat utile ait été obtenu en définitive, afin que les sacrifices faits soient admis en avaries communes (2). Comme nous disions plus haut, la justice veut, dans le cas où l'aventure est sauvée, que l'égalité entre les intéressés à bord soit rétablie. Pourquoi créer aux propriétaires, dont les biens ont été épargnés lors du jet, une situation privilégiée par rapport à celle du chargeur dont les biens ont été sacrifiés pour le salut et bien commun ? Si l'intéressé sacrifié subit un préjudice d'une mesure qui aurait profité aux autres intéressés, il est juste que ce préjudice soit réparti entre tous. Le raisonnement de ces auteurs est basé sur cette idée que l'institution des avaries communes est fondée sur le principe que nul ne doit s'enrichir sans cause licite au détriment d'autrui (3).

1. Cauvet, J. V., II, n° 345

2. C'est le système également admis en France et en Allemagne., Trib. Hanséatique, 23 décembre 1904, *R. I. D. M.*, XX, p. 755. V. Ulrich, p. 43; MM. Lyon-Caen et Renault, 887 *bis*; de Valroger, 2005; Bourgarel, p. 48; *Pand. Belges*, t. LV, 748: « il n'est pas nécessaire que le sacrifice soit la cause immédiate du résultat utile. Il suffit qu'il ait amené, favorisé ou rendu possible ce résultat; il est indifférent que des événements fortuits postérieurs aient contribué à procurer ce résultat. Il est de même indifférent qu'au moment où le sacrifice était accompli, le danger ait brusquement et complètement disparu ». Cf., Arnould, 2, 918; Govare, 48; Phillips, II, 201; Boulay-Paty, IV, 443. V. dans le même sens le Congrès de Bruxelles de 1888, article 4, *infra*, p. 363. Comp. le Code de commerce belge, article 156 (loi du 10 février 1908).

3. MM. Lyon-Caen et Renault, n° 886; Desjardins, 977-978; Govare,

Comme argument de texte, on invoque, dans cette théorie, l'article 423 du Code de commerce français dont il a été question ci-dessus, en l'interprétant d'une façon large. A cette dernière théorie on objecte que l'article 400 qui donne la définition des avaries communes ne parle pas de résultat utile. A cette objection les partisans de cette théorie répondent que c'est par suite d'un défaut de méthode que le législateur n'en parle qu'à propos du jet, et qu'il faut généraliser la règle de l'article 423 pour exiger toujours un résultat utile, avant que les sacrifices faits dans un but de salut et bien commun soient admis en avaries communes.

Les auteurs qui soutiennent ce système, et qui critiquent celui de M. Danjon, invoquent l'idée que les propriétaires des choses sacrifiées ne doivent pas être placés dans une situation pire que celle des autres (2). L'idée d'égalité des intéressés du bord est très juste, mais elle s'accorde mal avec la solution en faveur de laquelle elle a été invoquée.

Il faut tout d'abord reconnaître que, dans la pensée de l'auteur de l'Ordonnance de 1681 et du législateur du Code de commerce français, si le danger menaçant l'aventure de perte, et qui a motivé des sacrifices, n'est pas évité, si, malgré les mesures prises, le sinistre se produit, il n'y a aucune contribution parce qu'il n'y a pas de préjudice causé. Et quelquefois, il pourrait en être ainsi. Si, après un jet, le navire est perdu dans la tempête corps et biens, sans que rien ne soit sauvé, il n'y a pas en effet de préjudice causé, et, par

412-413; Jacobs, I, 464; de Valroger, *R. I. D. M.*, 1886, p. 419-420; Cosack, 3, 143, 2 a.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 887.

2. V. Fremery, p. 229; de Valroger, 2003.

voie de conséquence, pas de contribution, puisque, dans l'hypothèse que nous venons de prévoir, la situation de celui dont les biens ont été jetés a été la même que celle des autres intéressés (1); il est vrai que les auteurs et le législateur de cette époque n'approfondissaient pas suffisamment cette question; mais il n'en est pas moins vrai que l'idée sur laquelle on se fondait pour exclure la contribution, c'était que, faute de résultat utile, il n'y avait pas de préjudice causé.

Dans un cas spécial présenté en pratique, Emerigon avait refusé la contribution, parce que la capture dont il s'agissait dans l'espèce n'avait pas été évitée malgré les sacrifices faits. Le fait que le navire avait plus tard gagné sa liberté, grâce aux efforts et au courage de l'équipage, ne modifiait en rien, d'après Emerigon (2), la situation; les propriétaires des biens jetés ne pourraient rien réclamer aux autres intéressés, dont les biens ont été capturés d'abord, libérés ensuite, parce que les sacrifices ne leur avaient en rien, soi-disant, profité. Emerigon oubliait que tout d'abord, les biens sauvés n'ont pu l'être qu'à la suite du sacrifice de certains biens. En effet, les biens de *A* n'arriveraient pas à destination si, au lieu de jeter les biens de *B*, on avait jeté les siens. Donc, par le fait même qu'on a jeté les biens de *B* au lieu de jeter ceux de *A*, on a créé à ce dernier une situation privilégiée. Mais la raison principale, pour laquelle nous critiquons la solution donnée par Emerigon, c'est que le sentiment juridique nous

1. M. Ripert, (2028, p. 630), dans ce cas il n'y pas de contribution parce que tout est perdu, le navire et les marchandises.

2. Emerigon, *Ass.*, ch. XII, sect. 31, § 4, de Valroger, 20.003, Fremery, p. 229.

dit qu'on ne peut mettre les risques d'une opération (à moins qu'ils ne le soient contractuellement) à la charge d'une personne, lorsque le profit à en résulter va à une autre. Si vous voulez faire une opération, dont vous attendez un profit, il faut que vous assumiez les risques de cette opération. Si je suis dépositaire de votre cheval qui tombe malade, et si, en bon père de famille, j'appelle un vétérinaire pour le soigner, et si je fais tout ce qui est de mon devoir pour sauver cet animal qui vous appartient, est-ce moi qui doit supporter les dépenses faites pour la conservation de votre cheval, si votre animal vient à mourir de cette maladie ?

Et si, lors d'un échouement fortuit, le navire se trouve en danger de périr corps et biens, à moins d'être renfloué promptement, et si un remorqueur qui est sur les lieux du sinistre, n'accepte de tenter le renflouement que moyennant une rémunération qui lui sera acquise à tout événement, quel que soit le résultat de ses efforts, si dans ces conditions, le capitaine, qui croit raisonnablement que le renflouement et le salut du navire et de la cargaison sont possibles, traite avec ce remorqueur; si, après coup, l'opération ne réussit pas pour des raisons que le capitaine n'aurait pu prévoir, est-ce le capitaine seul, en définitive, ou son armateur, qui doit supporter cette perte (1) ? Si le capitaine n'agissait pas,

4. N'est-il pas également injuste de considérer comme avarie particulière, et laisser la perte entièrement à la charge de l'armement, lorsque les pirates, manquant à leur parole, s'empareraient du navire et de la cargaison après avoir reçu le paiement de la rançon ? Parce que le capitaine a agi au mieux de l'intérêt de l'aventure et conformément à ses devoirs, doit-on lui faire supporter les risques d'une opération qui devait profiter à d'autres ? *V. Lowndes*, 263, en faveur de la solution que nous critiquons ; cf. *MM. Lyon-Caen et Renault*, VI, 912. *Lord Stowel* rapporté

il serait en faute pour ne pas avoir dûment pourvu à la conservation du navire et de la cargaison. Mais alors, dans le cas où il agirait raisonnablement et conformément à son devoir, est-ce le propriétaire du navire seul qui devrait supporter le sacrifice ? Non, nous ne pouvons pas l'admettre. Une pareille solution serait même nuisible aux intérêts des chargeurs ; les capitaines manqueraient souvent à leur devoir et présenteraient la situation comme désespérée pour ne pas s'exposer à des frais qui resteraient éventuellement à leur charge.

166. — Pour nous, la solution à admettre ne fait pas de difficulté. Nous avons dit que la contribution aux avaries communes n'était qu'une indemnité due pour un sacrifice fait dans le but de sauver l'aventure menacée de perte. Dès qu'il y a un préjudice causé, tous ceux qui en auraient dû profiter doivent contribuer pour le réparer (2).

Nos solutions seront souvent conformes à celles des auteurs qui plaident en faveur de la condition du résultat utile,

par M. Lowndes (p. 262) prévoyant cette iniquité et voulant la prévenir au moins dans certains cas, dit que le capitaine n'aurait le droit de faire que des emprunts conditionnels à la bonne arrivée de l'aventure. Il est à remarquer que le capitaine n'a pas toujours recours à des emprunts pour pourvoir aux dépenses nécessaires pour la conservation de l'aventure. Cf. Lowndes, p. 263-266. Cf. fragments du *Dr. Marit. de l'Europe pendant l'invasion des peuples du Nord. Ex Aniani interpretationibus ad Pauli receptas sententias* In. lib. II, t. VII, *ad legen Rhodiam de Jactu*. Le résultat utile n'est pas exigé. V. Pardessus, I, 141, *ex lege Romana Utinensi*, lib. XXIV, cap. VII ; Pardessus, *loc. cit.*

1. M. Ripert (2028, p. 630) dit parfaitement bien qu'on ne peut subordonner le recours de l'intéressé à cette circonstance purement fortuite que le sacrifice produit un résultat utile.

2. V. dans ce sens Ripert, 2028, p. 630.

comme par exemple dans le cas d'un jet, si le navire et la cargaison périclent; s'il n'y a pas de préjudice causé, évidemment il n'y a pas de réparation due et, par voie de conséquence, pas de contribution. Mais il n'en sera pas toujours ainsi. Le recours en contribution doit être donné aux intéressés dans le cas de naufrage s'il y a des biens sauvés. Nous devons nous tenir aux principes. S'il y a des biens sauvés du naufrage, leurs propriétaires se trouvent dans une situation meilleure que celle des chargeurs dont les biens ont été jetés, ces derniers ayant été privés de la chance de sauver quelque chose du naufrage. Ils doivent, donc, avoir le droit de demander la réparation du préjudice qui leur a été causé par le jet, et leur admission sur un pied d'égalité avec tous ceux dont les biens ont été sauvés du naufrage.

167. — Cette manière de voir résoud d'une façon juridique la question de savoir si le résultat utile à exiger doit être celui du salut commun du navire et de la cargaison, ou seulement de l'un ou de l'autre. Pour nous qui, avons rejeté la condition du résultat utile, la question ne se pose même pas. Mais nous donnerons quelques explications sur la controverse, toujours à la lumière des conclusions auxquelles nous sommes arrivés. M. J. Cauvet (1) entend le résultat utile,

1. Le raisonnement de M. Cauvet (11, 340, 345) ne nous paraît pas du tout convaincant; bien au contraire il est fondé sur des idées inexactes. « Sacrifier le navire entier », dit-il, « c'est reconnaître que la situation est devenue telle, qu'il faut que l'usage et les fonctions du navire cessent. C'est en un mot reconnaître la nécessité de sa perte. Il n'y a plus alors avarie commune, parce qu'on n'opte pas entre une perte dont on est menacé et un moyen de salut qui exige un sacrifice, on n'a plus que le choix du mode de perte ». Nous répondons à M. Cauvet que la certitude de la perte future d'une chose n'est pas un obstacle, nous l'avons vu, à

quant à son étendue, comme le salut commun du navire et de la cargaison. Ainsi, il ne serait plus question d'avaries communes, dans le cas où le navire entier ou toute la cargaison serait sacrifiée. On se fonde pour soutenir cette idée sur le texte même de l'article 400 qui dispose que les sacrifices faits... pour le bien et salut commun sont des avaries communes. Nous avons précédemment vu le sens de cette expression qui indique simplement que les dommages et frais doivent avoir été faits pour conjurer un danger menaçant l'aventure, et dans l'intérêt commun du navire et de la cargaison. Il serait extraordinaire qu'un préjudice subi dans le but de sauver l'aventure, soit laissé à la charge de celui qui en a souffert, dans le cas précisément où il serait le plus digne d'intérêt; comment peut-on soutenir que l'armateur ou son capitaine est recevable à réclamer une contribution aux chargeurs dans le cas où il aurait sacrifié la moitié de son navire pour sauver la cargaison, mais qu'il ne l'est pas dans le cas où il aurait sacrifié son navire entier (1). D'autre part, si on sacrifie toutes les marchandises qui se trouvent à bord, sauf celles appartenant à un des chargeurs, le salut est commun pour M. Cauvet; il n'en est plus de même pour lui, si les biens de ce dernier chargeur sont également sacrifiés. Pour nous, le salut n'est pas plus commun dans le premier

sa bonification en avaries communes, lorsque cette chose a été sacrifiée pour la conservation de toute l'aventure qui était menacée de cette perte en même temps que la chose sacrifiée. Sur la formule « salut commun » employée par M. Cauvet. V. MM. Lyon-Caen et Renault (886) qui l'appellent vicieuse. V. également les critiques de M. Courcy, I, 233 et s.

1. *Pand. belges*, t. LV, p. 718; Ripert, 2030. Cf. Benecke, I, 466 et 585.

cas que dans le second, puisqu'il y a, dans la première hypothèse, des intéressés dont les biens ont été entièrement sacrifiés. Il n'y a pas de logique dans ce système, et nous nous demandons comment le Code allemand a pu le consacrer.

Le Code de commerce allemand exige, contrairement à ce que M. Danjon prétend, que le navire et la cargaison soient du moins en partie effectivement sauvés. Si la cargaison entière ou le navire entier est sacrifié ou perdu, il n'y a pas de contribution. Mais ce que le Code allemand exige, c'est le salut effectif, sans aller plus loin et sans demander que le résultat utile vienne directement des mesures prises.

Nous ne pouvons que critiquer la disposition de l'article 703 du Code allemand comme injustifiable, d'autant plus que nous rejetons entièrement la condition du résultat utile.

168. — Le Code des Pays Scandinaves, sans aller aussi loin que le Code allemand, exige dans son article 193 que le navire ou la cargaison soit sauvée en totalité ou du moins en partie. La réparation des dommages comme avaries communes n'est pas exclue par ce fait que le sacrifice a englobé tout le navire ou toute la cargaison (1). C'est d'ailleurs dans le même sens que se sont exprimés le Congrès de Bruxelles (2), et des auteurs éminents comme MM. Lyon-

1. C'est la solution admise aux Etats-Unis d'Amérique. Gourlie, p. 22 ; Ulrich, 429.

2. Congrès de Bruxelles de 1888, art. 4 : « il y a lieu de répartir l'avarie commune par contribution, dès que le navire ou la cargaison est sauvée en tout ou en partie. Il importe peu que le résultat, au lieu de procéder directement du sacrifice, se produise par suite des circonstances indépendantes ».

Caen et Renault et M. de Courcy (1). C'est ce dernier point de vue que la jurisprudence française adopte en fait. C'est ainsi que dans une affaire où le navire était réduit à l'état d'innavigabilité (ce qui équivaut d'après nous à une perte du navire) (2), la jurisprudence a admis le recours en contribution. Elle a justifié l'admission du recours en contribution par une affirmation qui n'est pas vraie (3); d'après elle le navire quoique déclaré innavigable, ne devrait pas être considéré comme innavigable, à l'égard des marchandises, puisqu'il les a transportées (4). « Le navire », dit la jurisprudence, « est réputé sauvé dans le sens de l'article 423, par cela seul qu'il a mis sa cargaison à l'abri de la fortune de mer, puisqu'il l'a déposée dans un port. »

La jurisprudence n'avait pas besoin d'émettre l'affirmation que nous venons de critiquer; les articles 423 et 425, qui ont été invoqués pour soutenir que le salut commun du navire et de la cargaison est une condition nécessaire de l'avarie

1. MM. Lyon-Caen et Renault, nos 886, 887; M. de Courcy, I, 245; Govare, p. 412; M. Desjardins exige un résultat profitable à l'intérêt commun pour que les sacrifices faits soient classés en avaries communes, IV, 977, 991, p. 240. Cf. *Pandectes belges*, t. LV, p. 690; Cleirac, p. 51, n° 9; Casaregis, disc. 121, n° 17.

2. Danjon, 1001, p. 461 et 462.

3. Danjon, *loc. cit.*

4. V. Cass. rej., 18 décembre 1867, S. 68. 1. 405, P. 68. 248, D. 68. 1. 175; Bordeaux, 15 mai 1866, S. 68. 1. 405, P. 68. 248, D. 68. 1. 175; Cass. rej., 23 juillet 1856, S. 56. 1. 659, P. 56. 2. 517, D. 56. 1. 313; Bordeaux, 4 décembre 1855, S. 56. 1. 659, P. 56. 2. 517, D. 56. 1. 313. C'est dans le même sens que s'expriment Cauvet, J. V., 11, 346; Jacobs, I, 464: « il y a avarie commune quand même le résultat utile ne se manifesterait pas par la continuation de voyage ». *Pand. belges*, t. LV, p. 718.

commune, ne prévoient nullement la question. Dans l'état actuel des textes les marchandises sauvées doivent contribuer pour le dédommagement du navire réduit à l'état d'innavigabilité, lorsque ce fait est le résultat des mesures prises pour le bien et salut commun.

Valin dans son commentaire de l'article 15 (Livre III, titre VIII) de l'Ordonnance de la Marine de 1681, qui est l'origine de l'article 423 du Code de commerce français, ne laisse subsister aucun doute. L'article 423 ne prévoit que le cas d'un navire menacé de naufrage. Si les sacrifices étaient prouvés inutiles, Valin disait, qu'il n'y avait lieu à aucune contribution. Il faut que le jet ait opéré, afin que les sacrifices faits soient répartis entre tous ceux qui en ont profité. Si le résultat désiré n'est pas obtenu, si le naufrage, malgré les sacrifices, arrive, sauve qui peut, disait Cleirac. L'hypothèse, prévue par l'article 423 est donc tout à fait étrangère à la question que nous examinons. Dans la conception du législateur de 1807 en cas de naufrage même suivi de sauvetage de certains biens, il n'y avait pas de résultat utile. Il n'en est plus de même, si les sacrifices ont servi pour mettre la cargaison à l'abri, alors même qu'ils ont eu pour résultat de réduire le navire à l'état d'épave.

Quant à l'article 425 (1) il ne prévoit nullement le cas des sacrifices faits pour le salut et bien commun de l'aventure. Nous n'avons, pour nous en convaincre, qu'à nous référer à ce que Valin dit à propos de l'article 17 du livre III, titre VIII de l'Ordonnance de la Marine; « il est sous-entendu », dit-il, « que les effets jetés ont réellement

1. MM. Lyon-Caen et Renault, nos 888, 889, 890.

« sauvé le navire, et que dans la suite le navire ayant continué sa route a fait naufrage, et s'est perdu ou brisé. Ceci « présumé, l'article 17, livre III, titre VIII, décide que « les effets jetés ne contribueront en aucun cas (c'est-à-dire « que les effets jetés soient recouvrés dans la suite, soit « qu'ils ne le soient pas), au dommage arrivé depuis le jet, « aux marchandises sauvées, ni au paiement du navire « perdu ou brisé; tout est avarie simple ou particulière et « sauve qui peut » (1). Donc d'après ce que dit Valin, l'article 423 ne prévoit que des avaries particulières survenues postérieurement à une avarie commune (2). Cet article est étranger à la question du résultat utile, et n'est que l'application pure et simple des principes généraux des avaries (3).

169. — Mais le résultat utile, même entendu ainsi d'une façon large, comme il l'est dans la jurisprudence française, et dans le Code des Pays Scandinaves, n'est pas nécessaire pour qu'il y ait avaries communes; les raisons, nous les avons indiquées; notre conclusion est la conséquence logique et naturelle des principes sur lesquels repose l'avarie commune. Ce que nous devons prendre en considération c'est le but poursuivi par les sacrifices, et non pas le résultat effectivement obtenu. C'est cette dernière opinion qui a pré-

1. V. Valin, II, 207 et 208 et Weytsen, *Traité des avaries*, p. 26 et 27.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

3. Dans le projet de 1867 on remplaçait les articles 423-425 par un article ainsi conçu : « il n'y a lieu à aucune contribution pour le remboursement, si le sacrifice n'a pas profité à l'intérêt commun, et si les choses qu'on se proposait de sauver n'ont point été sauvées ni en totalité ni en partie ». On pourrait dire qu'il y a profit tiré par les intéressés du moment que les intérêts d'un autre ont été sacrifiés, leurs biens étant de cette façon restés à bord.

valu en Angleterre (1). Les auteurs anglais ont cru devoir s'attacher plutôt au but visé qu'aux résultats acquis (2). « Si rien n'est sauvé », dit Benecke, « le propriétaire des effets jetés ne pourra rien réclamer aux autres propriétaires, « puisque les effets jetés eussent été perdus, autrement ». En d'autres termes, comme nous l'avons dit nous-mêmes plus haut, il n'y a pas de contribution lorsqu'il n'y a pas de préjudice. « Mais si une partie de la cargaison a été sauvée, ajoute Benecke, « le propriétaire des effets jetés a droit à une contribution » (3). Et avec juste raison, parce que dans ce cas le propriétaire des biens jetés, privé de la chance de sauver quelque chose du naufrage, subit un préjudice à la suite d'une mesure qui a été prise dans l'intérêt des autres co-intéressés qui lui doivent de ce chef une réparation.

Une exception a été admise en Angleterre, d'après M. de Valroger (4), au cas d'échouement volontaire; non pas en tant que dérogation aux principes, mais comme une solution particulière imposée par le désir d'éviter les fraudes qui sont à

1. V. de Valroger, 2005; MM. Lyon-Caen et Renault, 887 bis; Arnould, éd. 1877, p. 763; Lowndes, éd. 1878, p. 67; Benecke, I, 467; MacLachlan, 611; Crump, 273.

2. Lowndes, p. 268, L'intention de faire profiter à tous, les sacrifices faits dans un but de salut et bien commun, suffit pour justifier la contribution.

3. De Valroger, 2005; Benecke, IV, 19-20. La même solution est admise aux Etats-Unis. V. Parsons, p. 281; Dixon, 3^e édit., 481; Crump, 273. Une exception toutefois est faite pour le cas de jet. Si le jet ne sauve pas le navire au moins provisoirement, le sacrifice fait n'est pas admis en avaries communes (Parsons, p. 281; de Valroger, 2005).

4. De Valroger, 2005 et 2041.

craindre. Le capitaine voyant que l'échouement est inévitable peut facilement le transformer en sacrifice volontaire (1); pour déjouer cette fraude, on a décidé que, si le capitaine a eu recours à un échouement volontaire pour sauver son navire et la cargaison, le préjudice subi dans ces circonstances ne doit être admis en avaries communes que si le navire peut ensuite être relevé. Que les fraudes soient à craindre, cela est vrai, mais nous demandons s'il est possible que le navire puisse être relevé après un échouement vraiment fortuit; et en sens inverse, est-il inconcevable qu'un navire ne puisse pas être renfloué après un échouement vraiment volontaire, et décidé dans un but de salut et bien commun? Nous ne pouvons approuver la distinction faite dans le droit anglais en matière d'échouement. La solution donnée par les Règles d'York et d'Anvers nous paraît préférable (2).

170. — Dans l'opinion qui admet la nécessité d'un résultat utile, la question se pose de savoir à quel moment on doit l'apprécier; à quel moment on doit considérer le résultat utile comme acquis pour que les sacrifices faits soient admis en avaries communes? Si l'aventure échappe, dit-on, au danger qui le menaçait de perte, les dommages subis ou les frais faits pour sa conservation sont classés en avaries communes, quels que soient les événements postérieurs, et même si le navire périt postérieurement dans un autre sinistre (3).

1. De Valroger, 2003, p. 33; Arnould, p. 624.

2. V. Règles 5 de York et d'Anvers. Cf. ce que nous avons dit à propos de l'échouement.

3. V. la même solution dans le *Digeste* de Justinien, D. 14. 2. 4, § 1.

Mais alors la question se pose de savoir comment on doit distinguer entre l'unité et la dualité du sinistre. Fremery, cité par M. Desjardins (1), propose de s'attacher à la nature du second sinistre, et de rechercher s'il est ou non de même nature que le premier. L'erreur de ce système est évidente. Est-il impossible qu'un navire, après avoir échappé à une première tempête, périsse dans une seconde tempête indépendante de la première? Est-il inconcevable qu'un navire, après avoir réussi à combattre avec succès un premier sous-marin, succombe dans la lutte engagée plus tard avec un second? Ayant rejeté le premier système, on a proposé un second critérium. Il faut rechercher, a-t-on dit, si le deuxième sinistre est indépendant du premier, et si, sans lui, il eut quand même existé (2). La question posée, ainsi, théoriquement, paraît simple, mais elle est souvent fort délicate dans la pratique (3).

Valin (4) disait qu'il fallait dans l'idée de l'article 16 (Livre III, titre VIII) de l'*Ordonnance de la Marine de 1681* que le navire ait été effectivement sauvé par le jet, et que la tempête apaisée, le navire ait pu continuer sa route. « S'il n'a été que soulagé par le jet, et qu'après quelques heures d'interruption ou de diminution de la tempête, cette dernière eut recommencé avec la même violence, ou qu'autrement le naufrage s'ensuivit, quoique plusieurs jours après le jet, ce serait le cas de l'article précé-

1. Desjardins, t. IV, 192.

2. Cauvet, n° 344, p. 99; Desjardins, IV, 979; Moul., 181.

3. V. M. Danjon, 1002 *bis*; MM. Lyon-Caen et Renault, 888; de Valroger, 2227; Vermond, 167; Pothier, *loc. cit.*, t. IV, 114.

4. Valin, II, 207.

« dent (1), suivant lequel il n'y aurait lieu à aucune contribution ».

M. de Valroger nous donne un exemple qui nous montre les difficultés inextricables dans lesquelles nous plongeant les théories juridiques inexactes. L'affaire s'était présentée devant la Cour de Douai qui a rendu un arrêt en date du 29 novembre 1876, et que M. de Courcy a rigoureusement critiqué et qualifié d'une des plus lamentables erreurs judiciaires (2). Après un abordage, le capitaine, par peur de chavirer, avait ordonné de couper la mâture de son navire. Un peu plus tard le capitaine voyant que son navire faisait eau, l'a abandonné. Le navire a continué de flotter. Des sauveteurs l'ont recueilli et conduit dans un port. La Cour de Douai a condamné les chargeurs à contribuer aux avaries. Que dans l'espèce les frais de sauvetage dussent être admis en avaries communes, ceci pour nous ne fait pas de doute ; nous en avons déjà longuement parlé à propos du sauvetage ; mais la question n'était pas là ; il s'agissait dans l'espèce de savoir si le navire ne pouvait pas être considéré comme sauvé antérieurement à l'abandon, et cela grâce au sacrifice de la mâture. Pour M. de Valroger l'affirmative ne fait pas de doute. C'est aussi notre sentiment, mais ce n'est pas l'avis de tous les auteurs, qui vont jusqu'à discuter le bien fondé de l'admission du sacrifice en avaries communes.

Concluons que le résultat utile n'est pas une condition pour que les sacrifices, faits dans le but de conserver l'aven-

1. L'article précédent, c'est l'article 15, l'origine de notre article 423, C. com. fr., d'après lequel si le jet ne sauve le navire il n'y a lieu à aucune contribution.

2. De Courcy, I, 251 ; de Valroger, 2227.

ture, soient admis en avaries communes ; l'indemnité à payer par voie de contribution n'est due qu'autant qu'un préjudice peut être établi à la fin du voyage, terminé ou interrompu. Pour l'appréciation du dommage, nous l'avons dit, on doit comparer la situation actuelle de l'intéressé lésé avec celle dans laquelle il aurait été, sans les actes faits dans un but de salut pour le bien commun, dont il se plaint ; on ne doit l'indemniser que du préjudice qu'il a subi, et dans ces limites seulement (1).

Si donc, par un jet, un péril est conjuré, et si le navire vient à périr avec sa cargaison, en continuant sa route, rien n'est dû pour les effets jetés. Et cela, non pas faute d'une masse débitrice, mais faute d'une masse créancière. Lorsque tout est perdu et rien sauvé du naufrage, les effets qui ont été jetés, faute d'avoir été jetés, auraient inévitablement péri dans le naufrage. Il n'y a donc pas de préjudice causé par le jet pour qu'une réparation soit équitablement due (2).

1. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, 890.

2. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 886, 888. Massé (IV, 480) dit là où il n'y a pas de service rendu il n'y a pas d'obligation corrélatrice. Nous sommes parfaitement d'accord avec M. Massé, mais nous contestons qu'il n'y ait pas de service rendu dans le cas où il n'y a pas de résultat utile, du moins s'il y a des biens sauvés du naufrage. Cf. Marseille, 30 avril 1885, J. M. 85. 4. 466.

TROISIÈME PARTIE

DU FONDEMENT DE LA CONTRIBUTION AUX AVARIES COMMUNES (1)

I. — GÉNÉRALITÉS.

171. — Nous avons vu l'historique des avaries communes, la place qu'elles occupent dans le droit moderne, ses caractères distinctifs, et les solutions qui doivent être admises dans la pratique. Nous devons maintenant rechercher si toutes ces solutions ne relèvent pas d'un principe général du droit. Quelle est la place que l'avarie commune occupe dans le système de nos droits ? Si elle n'est qu'une institution exceptionnelle et spéciale du droit maritime, elle ne présente qu'un intérêt limité. Si au contraire l'avarie commune est un cas d'application d'un principe général du droit, nous devons nous demander si ce principe n'a pas d'autres applications dans le droit fluvial et dans le droit terrestre.

1. *Lowndes*, On general average.

La question du fondement de la contribution aux avaries communes, en effet, n'est pas nouvelle. « On a sans doute jeté des marchandises à la mer », dit M. Desjardins (1) « bien avant que les législateurs de Rhodes et d'Athènes eussent parlé de la contribution ». Mais on a dû pourtant s'apercevoir assez vite dans ce temps lointain qu'il était impossible de sacrifier un des intéressés au profit de tous les autres sans que ces derniers l'indemnisent.

C'est ainsi que fut fondée, dit M. Desjardins, la théorie de l'avarie commune (2).

Il est exact de dire qu'il est injuste de sacrifier l'un des intéressés au profit de tous les autres ; il est juste que les sacrifices qui profitent à toute la communauté intéressée dans une expédition maritime soit supportés en commun par elle. Mais cette affirmation est vague ; il faut rechercher et dégager le principe qui impose cette contribution (3). La commission qui a préparé en Grèce le projet de la loi maritime du 17 avril 1910, a dit que la théorie des avaries communes est fondée sur des principes immuables et reconnus par toutes les législations (4). L'affirmation est trop vague. Il y a, en effet dans cette matière un assez grand nombre de solutions universellement admises ; mais la justification théorique, le fondement juridique de la con-

1. Desjardins, IV, 984.

2. Desjardins, *loc. cit.*

3. Nous devons ici rappeler qu'en parlant de la contribution aux avaries communes, nous entendons parler, en droit maritime, d'une contribution du navire, du fret et de la cargaison proportionnellement à leurs valeurs respectives.

4. *Bulletin d'Union Maritime Hellénique*, année 1917, fasc. n° 4, p. 156.

tribution aux avaries communes est loin d'être établi ; on est loin d'être d'accord sur cette question. Plusieurs théories ont été proposées ; elles ont été toutes inspirées par cette idée que les avaries communes sont des sacrifices faits pour la conservation de l'aventure. Cette vérité bien simple, a été par tous les auteurs et toutes les législations (1) anciennes et modernes, expressément ou implicitement vue et reconnue. On l'a pourtant trop oubliée en discutant la question du fondement de la contribution aux avaries communes.

172. — L'obligation de contribuer aux sacrifices faits pour la conservation de l'aventure, a-t-on dit, repose sur l'équité ; c'est un principe de justice naturelle (2), disent les auteurs anglais. Cela est vrai, mais cette affirmation ne nous avance en rien ; presque toutes les institutions juridiques reposent sur la justice et l'équité. Pour répondre à cette question du fondement de la contribution aux avaries communes d'une façon satisfaisante, il faut que nous indiquions une règle de droit précise justifiant le recours en contribution. C'est dans cet ordre d'idées que MM. Lyon-Caen et Renault (3) ont précisé la question en disant qu'il fallait

1. M. de Valroger, 2243. V. Govare, 108, 153 ; Cauvet, J. V., 337, 375 ; Danjon, 1120, p. 700 et 1125 ; Locré sur l'article 428, t. IV, p. 422 ; de Valroger, 2243 ; Denisart, t. II, 572-573 ; Dalloz, *Dictionnaire pratique de droit*, au mot avaries, n° 9 ; Feldmann, *Notes et questions de droit maritime*, p. 119 ; Valin, II, 160, 190, 207 ; Schneider, p. 790, n° 38 ; Patron, 44, nos 616 et 615 au *Digeste* de Justinien, 14. 2. 1 et 2 ; 14. 2. 2, pr. et 2 ; 14. 2. 5 et 6 ; Droit de Wisby, art. 7 ; Allemagne, 725, 731 ; France, C. com., 191, 7° et Code civil, art. 2102, 3°. Jurisprudence : Marseille, 18 décembre 1907, *R. I. D. M.*, t. XXIII, 512.

2. Lord Tenterden. V. Abbott, *On Shipping*, 8^e édit., p. 476.

3. MM. Lyon-Caen et Renault, 869.

prendre parti sur le point de savoir si l'obligation de contribuer aux avaries communes est une obligation contractuelle dérivant du contrat d'affrètement, ou une obligation quasi-contractuelle.

Ici apparaît la notion du quasi-contrat sur laquelle nous aurons à nous expliquer, afin de savoir si la question doit se poser dans les termes indiqués ci-dessus. L'idée du quasi-contrat ne doit-elle pas être rejetée, contrairement à la théorie actuellement dominante ?

II. — DES QUASI-CONTRATS⁽¹⁾

173. — Dans l'opinion traditionnelle, exposée par M. Planiol, les quasi-contrats sont des faits volontaires et licites qui enrichissent une personne au détriment d'une autre. La personne appauvrie, n'ayant pas l'intention de gratifier la personne enrichie, peut recourir contre elle, et lui demander la restitution de la somme dont elle se trouve enrichie. Les quasi-contrats diffèrent des contrats en ce qu'il n'y a pas un accord de volonté entre les parties (2). Nous sommes d'accord, avec M. Planiol, pour critiquer d'idée du quasi-contrat comme inexacte. Nous n'admettons pas qu'il y ait d'autres sources d'obligations, que le contrat et la loi (3).

D'après les renseignements que nous puisons, toujours,

1. Massé, *Dr. com.*, t. IV, 452 ; Bufnoir, p. 779.

2. Planiol, t. II. 806 ; Massé, *loc. cit.*

3. M. Planiol, t. II. 807. Cf. Laurent, XX, n° 307 et Demolombe, XXXI, n° 5. V. *Contrà* Demogne, Cours de doctorat de droit civil approfondi, professé à la Faculté de droit de Paris, année 1917-1918.

dans l'ouvrage de M. Planiol, le droit romain connaissait une classe d'obligations qui ne dérivait ni d'un contrat, ni d'un délit. Gaius en parle, sans les nommer, ni les classer; il se contente de dire que ces obligations naissent *ex variis causarum figuris*. Ces obligations naissaient en droit romain tantôt d'un acte licite, tantôt d'un acte illicite; on avait pris alors l'habitude de dire, qu'elles étaient des obligations nées *quasi ex contractu* ou *quasi ex delicto*; la dénomination de ces obligations comme quasi-contractuelles n'est donc pas romaine (1) (2).

D'après M. Planiol, cette dénomination se rencontre pour la première fois, dans le traité d'Heineccius (*Antiquitatum romanarum Syntagma*, Halle, 1718); c'est par l'intermédiaire du *Traité des obligations* de Pothier paru en 1761 (nos 113 et 116) qu'elle a passé dans la doctrine française (3).

Ces obligations, dites quasi-contractuelles, sont en réalité, des obligations légales, puisque c'est par la volonté de la loi que la personne débitrice se trouve obligée. Peu importe qu'il y ait un acte volontaire, puisque ce n'est pas l'auteur de l'acte volontaire qui s'oblige (4).

1. Planiol, II, 809.

2. Dumoulin disait que dans les quasi-contrats, c'est l'équité qui oblige et non la volonté des gens. Il fondait ces obligations sur le *vinculum æquitatis*, et non sur la *ratio naturalis*. *De verb. oblig.*, § *si quis ita*, n° 123, *Œuvres*, t. III.

3. Comp. Poullain du Parc, *Principes*, édit. de 1768, t. IV, p. 295, n° 3.

4. V. Planiol, *loc. cit.*, 841. V. MM. Aubry et Rau cités par M. Planiol; aussi Dumoulin qui disait que dans les quasi-contrats c'est l'équité qui oblige et non la volonté des gens (*De verb. oblig. si quis ita*, n° 123,

Le trait commun qui réunit tous les faits appelés quasi-contrats (1), est d'après M. Planiol, l'enrichissement obtenu sans cause aux dépens d'autrui, et dont il s'agit de restituer la valeur (2) à la personne appauvrie. Nous n'avons pas d'objection à faire à cette manière de voir, à la condition qu'on entende l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui d'une façon très large. Nous faisons cette observation parce que, dans le droit français, l'idée d'enrichissement a un sens restreint que la doctrine et la jurisprudence française ont spécifié et délimité, comme nous allons le voir plus loin.

Si on écarte donc, de notre discussion, la notion des obligations dites quasi-contractuelles, il ne nous reste plus que les obligations ayant leur source, soit dans un contrat, soit dans la loi.

Dans la recherche du fondement de la contribution aux avaries communes, nous raisonnerons uniquement sur l'hypothèse où les parties intéressées ne se sont pas expressément entendues sur le règlement des avaries communes. D'ailleurs même dans le cas où les parties auraient prévu dans le connaissance ou la charte-partie le règlement éventuel d'une avarie commune, elles se référeraient le plus sou-

Œuvres, t. III) et Pothier qui dans le n° 114 de ses *Obligations* dit que dans les quasi-contrats il n'intervient aucun consentement; c'est la loi seule ou l'équité naturelle qui produit l'obligation, en rendant obligatoire le fait d'où elle résulte.

1. Planiol, *loc. cit.*; 812 et 813; Massé ajoute le cas des avaries communes en plus de la gestion d'affaire, du paiement de l'indû et tous les cas rentrant sous la rubrique de l'enrichissement sans cause entendu dans un sens restreint.

2. Cf. Toullier, t. XI, nos 19 et 20.

vent, aux règles d'York et d'Anvers et de Liverpool dont les solutions particulières ne sont (sauf légères exceptions) que celles qui découleraient naturellement, en l'absence de tout accord intervenu entre les parties, de l'application des principes du droit commun des avaries communes.

CHAPITRE PREMIER

THÉORIES RECONNAISSANT AUX AVARIES COMMUNES UN FONDEMENT CONTRACTUEL

174. — Les auteurs qui soutiennent que l'obligation de contribuer aux avaries communes est fondée sur une convention des parties, se sont probablement laissés influencer par le fait que cette question se présente, presque toujours, incidemment à un contrat d'affrètement.

Les théories proposées dans ce sens partent toutes de cette idée que l'avarie n'est commune que parce que les parties l'ont ainsi voulu.

1. D'après une première théorie l'obligation de contribuer aux avaries communes découle du contrat d'affrètement.

2. D'après une seconde théorie qui n'est, somme toute, que le développement de la première, les intéressés à bord sont tenus de contribuer aux sacrifices faits pour le salut et bien commun, parce qu'une association est formée entre eux, une assurance mutuelle, ayant une durée temporaire et un but déterminé (1), qui est de supporter en commun une partie des risques que les intéressés auraient pu courir pendant le voyage.

1. M. Ripert, 1997.

3. D'après une troisième théorie à laquelle fait allusion du moins implicitement M. de Valroger, la contribution aux avaries communes est fondée sur un mandat présumé donné par chacun des chargeurs au capitaine en vue de faire les sacrifices nécessaires pour le salut et bien commun de l'aventure.

Nous allons étudier successivement les trois théories annoncées ci-dessus.

SECTION I

La théorie du contrat d'affrètement (1)

175. — C'est M. Cauvet (J. V.) qui a soutenu cette thèse ; il refuse d'admettre que la contribution aux avaries communes est imposée par une raison d'équité (2). « Ce n'est que l'intérêt de la navigation », dit-il (3), « qui l'a fait admettre et qui l'a introduite dans toutes les législations ».

Pour nous démontrer que l'institution des avaries com-

1. Dans ce sens Cauvet, J. V. Cf. de Valroger, V, 1988 ; Ripert, 1993 ; *Pandectes belges*, t. LV, p. 693 ; V. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 870, 983 ; Tronchet-Macaire, p. 43 ; Desjardins, 960 ; Govare, p. 65 ; de Courcy, I, 240 ; Danjon, 980 ; Jacobs, I, 411 ; Goldschmidt dans *Ashburner*, CCLXIV ; Boyd, 422 ; Arnould, 908, note ; Carver, 364 ; Lord Esher in Burton. V. English, 1884, 12 G. B. D., 218 ; Bourgarel, 63 ; Rhallys, 75 ; Pardessus, *Droit commercial*, t. III, 742 ; Pothier, IV, *loc. cit.*, n° 41 ; Cussy, p. 117. Jurisprudence contraire à cette théorie : V. Bruxelles, 17 février 1908, *R. I. D. M.*, t. XXIII, 832 ; Trib. sup. Hanséatique, 2 février 1911, *ibid.*, t. XXVII, 229.

2. Cf. Govare, n° 8.

3. Cauvet, J. V., t. II, 337.

munes n'est pas fondée sur l'équité, l'auteur en question commence par se demander en quoi le capitaine subirait une lésion inique de l'inexistence de la contribution, s'il était indemnisé par une prime ou si une augmentation de fret lui était accordée ?

C'est dans cette question même, que nous puisons l'argument pour réfuter ce système. S'il est vrai d'après M. Cauvet que le recours en contribution ne peut exister en dehors d'une convention expresse ou tacite intervenue entre les parties, il suffirait que cette convention concernant les avaries communes ne soit pas faite pour qu'il n'y ait lieu à aucune contribution de la part des intéressés. M. Cauvet dit qu'il faut un supplément de fret ou une prime pour que le sentiment d'équité ne soit pas lésé en cas d'exclusion de la contribution aux avaries communes ; par là-même il reconnaît que les intéressés dans une expédition maritime doivent contribuer aux sacrifices faits dans un but de salut et de bien du navire et de la cargaison. Le capitaine peut, moyennant compensation prendre le risque et les sacrifices à faire pour la conservation de l'aventure à sa charge ; dans ce cas le capitaine ne pourrait rien demander pour les sacrifices qu'il aurait faits pour le salut de l'aventure ; mais si c'est un chargeur qui subit ce préjudice résultant des sacrifices, en quoi l'augmentation de fret ou la prime accordée au capitaine répare-t-il le préjudice que lui chargeur a subi ?

Examinons de plus près le système de M. Cauvet. « La cause de la naissance de l'institution des avaries communes est » dit-il, « l'intérêt de la navigation ; c'est pour cette raison que cette institution est restée une coutume propre à

la navigation et n'a pas reçu d'application dans les transports terrestres (1) (2) ».

Pour M. Cauvet, il n'y aurait pas d'avaries communes, même dans les transports par mer, sans convention intervenue entre les parties, convention attachée au contrat d'affrètement (3), d'abord par la coutume et ensuite par la loi. « Les parties intéressées à l'expédition maritime ont intérêt », dit-il, « à ce que le capitaine, devant un péril qui menace le navire et la cargaison de perte, n'hésite pas à faire des sacrifices qui peuvent en procurer le salut ; le capitaine ne doit pas avoir de raisons pour sacrifier plutôt un bien qu'un autre ».

Nous demandons, tout d'abord, à M. Cauvet, s'il aurait refusé l'action en indemnité à une personne dont on aurait pris les seaux d'eau pour éteindre le feu et sauver une personne dont les vêtements flambaient (4) ; refuserait-il une indemnité à une personne qui aurait subi un dommage causé par une personne dans l'état de nécessité, lorsque cette dernière aurait agi ainsi pour préserver un bien lui

1. Cauvet, J. V., 338, p. 79 et Cf. l'arrêt de la Cour de Paris en date du 19 janvier 1862 que nous avons déjà cité, et que M. Cauvet, à tort d'après nous, invoque ; comme nous l'avons expliqué déjà, il n'y avait pas dans ce cas des sacrifices volontaires, les voleurs ayant donné l'injonction au conducteur de la diligence de leur livrer les sacs d'écus qu'ils avaient indiqués.

2. Voir Cauvet, *loc. cit.*, et Merlin, XI, incendie.

3. Cauvet, *loc. cit.* L'honorable juge Bramwell L. J. parle de « an implied contract inter se to contribute ». V. *Lowndes*, p. 57. V. *Contrà* l'avis de M. Bramwell, celui de l'honorable juge Brett M. R. (*Lowndes*, p. 61) d'après lequel la contribution aux sacrifices faits pour le salut et bien commun est imposée par le droit naturel.

4. Moriaud, *loc. cit.*, p. 18.

appartenant ? Nous ne croyons pas que M. Cauvet ait répondu par la négative ; alors si une indemnité est due dans ces cas où il n'est pas question d'obligation contractuelle, pourquoi n'en serait-il pas de même dans le cas des avaries communes, qui ne sont que des sacrifices faits dans l'état de nécessité (1) ? En dehors de cet argument d'analogie il y a d'autres raisons qui combattent la théorie de M. Cauvet. Si l'obligation de contribuer aux avaries communes était fondée sur la convention des parties, et si cette obligation découlait du contrat d'affrètement, le chargeur, qui aurait chargé des marchandises à bord d'un navire, sans passer aucun contrat avec le capitaine, ne devrait pas être tenu de contribuer aux avaries communes (2) ; or cela est inadmissible et nous montre combien le système que nous discutons est inexact. Aussi, d'après le système de M. Cauvet, l'avarie commune ne devrait pas être indivisible (3). Lorsque la clause d'exclusion d'avaries communes (4) ne serait pas

1. M. Moriaud et M. Lehmann admettent qu'une réparation est due. (Moriaud, *loc. cit.*, p. 260),

2. Cf. *Pand. belges*, t. LV, p. 693.

3. La clause d'exclusion d'avaries communes ne produit pas d'effet, si elle n'est pas acceptée par tous les intéressés. V. Jacobs, *Droit maritime belge*, t. I, 408.

4. Nous croyons inexacte l'affirmation que le pouvoir d'exclure les avaries communes dérive de ce que le règlement du Code n'est que la traduction d'une convention implicitement formée entre ceux qui participent à la même expédition maritime. Pour nous les intéressés ont le droit d'exclure toute contribution aux avaries communes par le fait même que cette partie de notre droit n'est pas d'ordre public (Cf. Desjardins, t. V, 958 ; Abbott, 12^e édit. ; Law of Shipping, 495 ; MacLachlan, 2^e édit., 603). M. Cauvet commet une erreur en disant que si l'avarie commune repose sur l'équité, tout parti sur la répartition des avaries reste interdit. Cauvet, n^o 339, p. 84.

insérée dans les connaissements de tous les intéressés, je ne vois pas comment, dans ce système, on aurait pu obliger les chargeurs (dans les connaissements desquels cette clause aurait figuré) à indemniser les intéressés sacrifiés pour le bien et salut commun.

Or, les chargeurs, qui ont subi un préjudice par suite des sacrifices faits pour le salut et bien commun, et qui n'ont pas souscrit à la clause d'exclusion d'avaries communes, peuvent, dans ces conditions, demander la contribution aux autres intéressés qui ont stipulé l'exclusion des avaries communes ; ce fait est précisément la preuve que ce recours n'a pas sa source dans une convention intervenue entre les parties. Et ceci est d'autant plus vrai, que si le capitaine qui contracte avec chacun des chargeurs, représentait les chargeurs (1) et s'il était vrai que l'obligation de contribuer aux avaries communes, découlât du contrat d'affrètement, les chargeurs n'auraient dû rien pouvoir réclamer aux chargeurs qui auraient stipulé dans leurs connaissements, l'exclusion d'avaries communes.

176. — On a invoqué aussi l'histoire, pour soutenir cette thèse que nous combattons.

En droit romain, on donnait les actions *locati conducti* pour demander la contribution aux avaries communes (2), et le

1. V. M. Danjon (n° 980) en refusant d'admettre et avec juste raison, que le frêteur en contractant, représente les chargeurs, trouve dans le fait du recours direct pour le recouvrement de la contribution aux avaries communes qu'ont les chargeurs entre eux, un argument contre la théorie de M. Cauvet, étant donné que les chargeurs ne passent aucun contrat les uns avec les autres.

2. Nous avons admis une exception pour le cas où l'action du capitaine en faute serait repoussé pour l'*exceptio doli*. Dans ce cas le char-

capitaine seul pouvait exercer ces actions ; mais on ne saurait, nous l'avons dit, en déduire que l'obligation de contribuer aux avaries communes reposait en droit romain sur la convention des parties. Et sur ce point nous sommes d'accord avec M. Cuq (1) ; le recours en contribution ne dérivait pas en droit romain du contrat de transport. Les auteurs qui soutiennent le système de M. Cauvet, invoquent encore le fait que dans l'ancien droit, à une époque où les marchands avaient encore l'habitude d'accompagner leurs marchandises sur mer, le capitaine, avant de procéder aux sacrifices, provoquait une délibération, afin d'avoir le consentement des intéressés. Nous avons à maintes reprises fait observer que cette délibération n'était qu'une précaution pour éviter les sacrifices superflus ou exagérés. Cela est tellement vrai, que le capitaine avait le droit, en cas de résistance des chargeurs, de passer outre (2), sauf à engager sa propre responsabilité, si postérieurement il était reconnu qu'il avait mal agi, et que les sacrifices faits n'étaient nullement nécessaires.

177. — Enfin, pour rejeter le système qui attribue à la contribution aux avaries communes un fondement contractuel, il y a lieu de parler de deux solutions admises dans cette matière. Dans la première solution on admet que l'ava-

geur sacrifié aurait dû pouvoir recourir en contribution directement. Cf. Ripert, 2146 ; Danjon, 1125 et Pothier, *Louages maritimes*, 127 et comp. Emérigon, ch. XII, sect. XLIII, § 4. V. au *Digeste* de Justinien, 14. 2. 2, pr.

1. Cuq, *loc. cit.*, p. 489, n° 2 et MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 870 ; de Courcy, I, 238 et s ; Lauterbach, *Disputatio juridica de æquitate et exstentione legis Rhodiæ* ; Lowndes, p. 14 et 15.

2. Ripert, 1993.

rie commune peut exister à un moment où le contrat d'affrètement cesse de produire ses effets. Dans le second cas, un intéressé tenu d'exécuter entièrement les obligations découlant de son contrat d'affrètement, est néanmoins exempté de toute contribution aux avaries communes.

Prenons la première hypothèse : la prise, de l'aveu de M. Cauvet, rompt le contrat d'affrètement. Les frais de réclamation (1), le prix de rachat (quand l'acte a pour objet le salut du navire et de la cargaison), sont pourtant des avaries communes. S'il était vrai que l'obligation de contribuer aux avaries dérive du contrat d'affrètement, comment aurait-on justifié l'existence de cette obligation à un moment où le contrat d'affrètement cesse de produire ses effets ? Si cette obligation peut naître postérieurement à la rupture du contrat d'affrètement, c'est qu'il n'a pas sa source dans cette convention. De même, comment aurait-on pu admettre en avaries communes, dans la théorie de M. Cauvet, les frais de sauvetage après un abandon en mer ?

1. L'article 707, al. 2, du Code de commerce allemand classe en avaries particulières les frais de réclamation, même lorsque le navire est réclamé en même temps que la cargaison, et avec succès. M. de Valroger (n° 2016) nous dit qu'il ressort des procès-verbaux de la conférence de Hambourg que cette solution est basée sur ce que les frais de réclamation peuvent ne pas être proportionnés à la valeur du navire et de la cargaison. Si nous prenons cette affirmation pour exacte, la solution du Code de commerce allemand est conforme aux principes que nous avons énoncés. Cf. les Codes français, art. 400, al. 4 ; grec, 194 (419), al. 4 ; hollandais, 701, al. 4 ; italien, 643, al. 4 ; portugais, 1818, al. 4 ; brésilien, 766, al. 3, qui distinguent, suivant que le navire et la cargaison sont réclamés ensemble ou séparément. V. de Valroger, 2016. Cf. pour les frais de libération. Cass., 18 janvier 1909, *R. I. D. M.*, t. XXIV, 604 ; Etats-Unis, 23 janvier 1900, *R. I. D. M.*, t. XVI, 112.

M. Cauvet a prévu la difficulté, et a voulu y répondre (1) en reconnaissant que la contribution serait due dans ce cas, alors même que l'avarie commune serait exclue par une convention intervenue entre les parties ; sur ce point, observons que l'auteur va même plus loin que nous. Pour justifier cette solution, M. Cauvet dit que dans le cas de sauvetage ou de capture, il intervient, entre le capitaine et les capteurs, ou les sauveteurs, un contrat dans lequel une indemnité est fixée, soit à raison du navire, soit à raison de la cargaison. « Pourquoi le capitaine supporterait-il », ajoute M. Cauvet, « la part de la rançon ou la part de l'indemnité à laquelle donne lieu la cargaison ? Ce sont là des cas spéciaux, et ils ne prouvent pas qu'il faille nécessairement dans d'autres cas, établir l'avarie commune ». Ainsi M. Cauvet détruit lui-même son système. Le raisonnement qu'il fait sur les cas de prise et de sauvetage, qu'il considère comme exceptionnels, est vrai pour tous les cas d'avaries-frais, frais de remorquage, frais de renflouement et autres ; et comme il n'y a pas à distinguer en matière d'avaries communes, quant à l'application des principes, entre les avaries-frais et les avaries-dommages (étant donné qu'il s'agit, dans tous les cas, des sacrifices faits pour la conservation de toute l'aventure), tous les intéressés qui en auraient dû profiter, doivent contribuer aux sacrifices faits dans l'intérêt commun.

178. — La seconde hypothèse que nous avons annoncée, et qui nous fournit un argument contre la théorie soutenue par M. Cauvet, est celle qui est prévue par l'article 293 du Code de commerce français. Il est dit, en effet, dans cet

1. Cauvet, n° 339, p. 83.

article, que le chargeur qui retire ses marchandises pendant le voyage est tenu de payer le fret en entier (1) et tous les frais de déplacement occasionnés par le déchargement. Cela équivaut à dire que, dans cette hypothèse, le chargeur est obligé d'exécuter entièrement toutes les obligations qui lui incombent et qui découlent du contrat d'affrètement. Si donc, la théorie de M. Cauvet était exacte, le chargeur devait contribuer à toutes les avaries communes postérieures au retrait de sa marchandise, puisque, d'après cet auteur, cette obligation découle du contrat d'affrètement et qu'il n'est, par conséquent, nullement nécessaire que le chargeur ait pu profiter des sacrifices faits dans un but de salut et bien commun. Si le chargeur qui retire ses marchandises en cours route, et qui doit exécuter toutes les obligations qui découlent du contrat d'affrètement, ne contribue point aux avaries communes, c'est que cette obligation ne dérive pas du contrat d'affrètement (2).

179. — Pour finir, nous pouvons ajouter que la théorie soutenue par M. Cauvet ne nous explique pas pourquoi l'intéressé lésé, et qui demande de se faire indemniser par voie de contribution, jouit d'un privilège ? Sur quel ordre d'idées peut-on fonder le privilège dans la théorie de M. Cauvet ?

Aussi cette théorie ne nous donne aucun critérium juridi-

1. Pour les cas dans lesquels le fret est dû entièrement quoique la cargaison n'est pas transportée à destination. V. Lyon-Caen et Renault, t. V, 776 et Cf. les articles 296, al. 1, et 234 *in fine* du Code de commerce français.

2. V. Pothier (t. IV, p. 429 et 430) qui tantôt dit que l'obligation de contribuer aux avaries communes dérive du contrat d'affrètement, et tantôt dit le contraire.

que pour le classement des avaries. Puisqu'il s'agit d'une coutume établie dans l'intérêt de la navigation nous ne voyons pas pourquoi il faut admettre cette coutume dans le cas des frais faits pour la conservation de l'aventure, et pourquoi il ne faut pas l'admettre dans le cas des mesures d'utilité commune ?

M. Cauvet, lui-même, oublie à plusieurs reprises la thèse qu'il soutient. Il dit souvent que le but de conservation de l'aventure est une condition indispensable pour que les dommages ou les frais soient bonifiés en avaries communes.

« Il faut voir », dit-il (2), « dans la délibération qui détermine la mesure exceptionnelle de transport des marchandises par un second navire, le consentement des parties intéressées à supporter, comme avarie commune, la dépense par laquelle elles obtiennent ce résultat. C'est ici », ajoute M. Cauvet (3), « un de ces rares cas et non prévus, où la force de la convention détermine le caractère de l'avarie ». Cette dernière phrase de M. Cauvet nous étonne, puisque d'après lui, la contribution aux avaries communes découle toujours du contrat d'affrètement c'est-à-dire, de la convention des parties. Pourquoi les parties n'auraient-elles pas le droit de déclarer qu'elles sont prêtes à supporter en commun, telle ou telle dépense sans restriction aucune ? M. Cauvet reconnaît par ce qui vient d'être dit ci-dessus, du

1. Nous nous expliquerons sur cette question plus en détail à propos de la théorie de l'association d'intérêts (assurance mutuelle). V. Ripert, 2120.

2. V. Cauvet, J. V., 376, où il parle d'excédents de frets payés pour abrégé des relâches.

3. Cauvet, J. V., 376.

moins implicitement, que l'obligation de contribuer aux avaries communes à une source autre que la volonté des parties (1).

SECTION II

De la théorie de l'assurance mutuelle (2)

A. — De l'argument historique

180. — La théorie de M. Cauvet, a été reprise par M. Ripert, qui l'a développée dans toute son ampleur et qui lui a donné sa forme définitive.

M. Ripert, veut expliquer l'institution des avaries communes par l'histoire ; c'est pourquoi nous aurons à parler

1. Cassation, 28 août 1866, D. 66. 1. 486. « L'action en contribution prend son origine non dans le contrat d'affrètement, mais dans le fait postérieur d'un dommage souffert pour le salut commun et dont les conséquences sont réglées par la loi elle-même, lorsqu'il n'est pas intervenu de convention spéciale entre les parties. M. Desjardins approuve la solution contenue dans cet arrêt, t. IV, 958, p. 151. V. *Lowndes*, p. 189 où il est dit que le contrat d'affrètement qui intervient entre le chargeur et l'armateur n'a pour objet que le transport de marchandises à un port déterminé. Si un danger de perte se présente à la suite d'une tempête et des sacrifices sont nécessaires pour le salut et bien commun, c'est un état de choses auquel n'est pas pourvu par le contrat.

2. Dans ce sens : Ripert, 1997 ; Thaller, Cours de dr. maritime professé à la Faculté de droit de Paris, 1916-1917 ; de Valroger, 1988 ; Cosack, p. 412. Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, 869 et s. ; Danjon, 980. Cf. les lois Rhodiennes, le *Consulat de la Mer*, 196, 197, 232 ; les Rôles d'Oléron, art. 27 ; Le droit de la ligue Hanséatique, 2, 4, 8, 14. Cf. Cass., 27 juillet 1880, D. 81. 1. 165, S. 81. 1. 245.

de nouveau des textes du Moyen Age, afin de voir jusqu'à quel point on peut tirer argument du droit de cette époque en faveur de la théorie de l'assurance mutuelle.

Nous ne reviendrons plus sur le droit romain qui ne nous donne que quelques solutions particulières. Tout argument tiré de cette législation ne serait qu'une conjecture ; d'ailleurs il faut observer que dans l'explication théorique des institutions juridiques, on ne saurait invoquer la tradition que lorsqu'elle est bien nette et claire, et cela seulement à titre consultatif. Il ne faut pas oublier, comme nous l'avons déjà dit, que les anciens auteurs auraient pu se tromper aussi bien que nous-mêmes.

a) L'IDÉE D'ASSOCIATION AU MOYEN AGE

181. — M. Ripert (1) nous rappelle dans son ouvrage de droit maritime, la pratique du Moyen Age où des associations se formaient pour l'exploitation des navires, et où les intéressés à une expédition maritime, propriétaires du navire, chargeurs et équipage, s'unissaient en forme d'association afin de partager ensemble les pertes et les gains résultant de l'expédition, et supporter en commun les risques que comportait alors la navigation (2). « C'est cette union » (3),

1. V. Ripert, 1991.

2. Voir ce que nous avons dit à propos des lois Rhodiennes. Le statut de Pisa, le statut de Marseille et le Code de Chypre ne parlent pas d'une assurance mutuelle existant entre les intéressés à une expédition maritime.

3. Cette union fut connue en Italie sous le nom de Germinamento, en France, Agermanement. M. Ripert, *loc. cit.* ; Pardessus, I, 165, II, 21.

nous dit M. Ripert, « qui permettait le jet de certaines marchandises pour sauver les autres ». Pour nous, au contraire, ce qui justifie le jet, c'est l'état de nécessité. L'entente, à la supposer même intervenue entre les chargeurs et l'armateur, ne saurait être invoquée, tout au plus, que dans la question de la réparation du préjudice causé à la suite de ces sacrifices.

1. — *Les lois Rhodiennes et les statuts de Trani et de Venise*

182. — D'après M. Ripert, les lois Rhodiennes du ^x^e siècle (1) ainsi que les statuts de Trani et de Venise, considéraient toutes les pertes fortuites comme des avaries communes. Nous avons déjà expliqué, dans notre exposé historique qu'il ne s'agissait, à cette époque, que d'un simple rapprochement de ces deux institutions, celle des avaries communes et celle des avaries particulières. Les avaries particulières étaient supportées en commun en vertu d'un pacte d'assurance mutuelle intervenu entre les intéressés, exposés aux risques de la piraterie, risque si fréquent à cette époque du Moyen Age. Nous savons déjà que dans les avaries communes les intéressés contribuent proportionnellement aux valeurs exposées aux risques de l'expédition. Dès lors, si les intéressés se décident à supporter en commun les avaries particulières, une contribution proportionnelle dans les termes des avaries communes était encore là, le système le plus équitable. Donc le rapproche-

1. V. Pardessus, I, 441, 465, 209.

ment existant dans les lois Rhodiennes, entre les avaries particulières et les avaries communes, ne doit pas plus nous étonner que nous induire en erreur.

D'ailleurs, l'exactitude de notre affirmation sera prouvée par la suite, lors de l'examen des autres monuments du Moyen Age, que nous aurons à passer sommairement en revue.

2. — *Les rôles d'Oléron*

183. — De l'aveu de M. Ripert, la délibération des marchands dont il est question dans les rôles d'Oléron, n'a pas l'importance qu'on veut lui attribuer en faveur de la théorie de l'assurance mutuelle. Il est de toute évidence que cette délibération (1) n'est qu'une précaution pour éviter les sacrifices inutiles ; la délibération ne fait que constater l'existence de l'état de nécessité (2). Mais si le capitaine juge le sacrifice nécessaire, il peut y procéder, même contre la volonté des marchands. Dans cette dernière hypothèse on ne pourrait plus prétendre que c'est volontairement que les marchands ont consenti à contribuer aux avaries communes, puisqu'ils s'y sont formellement opposés.

Quant à la prétendue assimilation des avaries communes aux avaries particulières, nous l'avons déjà dit, on ne la trouve pas dans les rôles d'Oléron. Même le simple rapprochement conventionnel au point de vue de la contribution,

1. V. Rôles d'Oléron, art. 8 et 9, et Ripert, 1992.

2. V. dans ce sens Ashburner, CCLXXI : « the consent or acquiescence of the majority on board is necessary to show that case for jettison has arisen ».

entre les avaries communes et les avaries particulières et sur lequel nous nous sommes déjà expliqués, n'y existe pas.

3. — *Le Consulat de la mer*

184. — D'après M. Ripert, le *Consulat de la mer* contient des indications détaillées qui permettent de démontrer et de préciser l'existence et le caractère de l'union des intérêts (1) qu'il invoque en matière d'avaries communes. D'après nous, il est impossible de tirer un argument quelconque de ce monument du Moyen Age. Cet auteur insiste particulièrement sur la délibération des marchands, dont il est question dans les chapitres LIV et CLI, et sur laquelle il est inutile de revenir ayant à plusieurs reprises indiqué dans quel sens il fallait l'entendre. Nous nous arrêterons seulement sur le chapitre CLI qui dispose (2) que s'il n'a pas été fait de convention avant l'échouement du navire, les marchands ne doivent rien au patron qui ne peut compter que sur leur bonne grâce.

Pourtant le *Consulat de la mer* fait à propos de l'échouement une distinction que les partisans de la théorie de l'assurance mutuelle ne citent pas, et qui détruit leur système. C'est le chapitre CL qui prévoit l'échouement volontaire. Il dispose que les dommages résultant de l'échouement volontaire sont supportés en commun, à moins d'une convention contraire, intervenue entre les parties.

Le chapitre CLI qu'on invoque, ne prévoit que l'échoue-

1. M. Ripert, 1992.

2. Ripert, *loc. cit.*

ment fortuit ; les marchands dans ce cas, ne doivent au patron, conformément au principe, aucune indemnité pour les dommages arrivés à son navire. S'il y a une convention contraire, les marchands sont obligés d'indemniser le patron dans les termes de cette convention. Que doit-on en conclure ? C'est que la théorie de l'assurance mutuelle ne trouve pas appui dans le *Consulat de la mer* qui distingue nettement entre les avaries particulières et les avaries communes, les premières ne sont supportées en commun que lorsqu'il y a une convention à cet effet, tandis que les avaries communes sont supportées en commun à moins d'une convention excluant cette contribution imposée par les principes du droit commun.

Le chapitre CLII (197) ne laisse subsister aucun doute. Dans la pensée du rédacteur du *Consulat de la mer*, l'association, en vue de la répartition des risques, ne se fait que pour les dommages provenant d'événements fortuits (1). C'est dans ce même ordre d'idées que sont rédigés les chapitres CLXXXVII (232), CCXXVI (271), LXIV (109) et LXV (110) (2).

4. — *Le Guidon de la mer*

183. — Le *Guidon de la mer* ne fait que confirmer les conclusions auxquelles nous sommes arrivés par la consultation des autres recueils du Moyen Âge. Il est dit dans le chap-

1. Pour l'hypothèse prévue par le chapitre CLII (197). V. Pardessus, *Anciennes lois maritimes*.

2. V. Pardessus, *loc. cit.*

tre VIII intitulé *Des attestations* que les patrons commettent souvent des fraudes, en attribuant, toujours, les avaries à la tempête et autres événements fortuits pour affranchir le navire de la contribution. N'est il pas ainsi évident que, d'après le *Guidon de la mer*, les avaries communes sont seules supportées en commun, et qu'elles sont bien distinctes des avaries particulières qui reposent sur le principe bien connu *res perit domino* ? Cette même distinction inspire le droit maritime de la Ligue Hanséatique; nous croyons inutile d'en parler spécialement.

b) CONCLUSIONS SUR L'ARGUMENT HISTORIQUE

186. — Nous devons nous arrêter ici un instant pour conclure qu'on ne trouve dans l'histoire, l'idée de l'union d'intérêts, l'idée de l'assurance mutuelle qu'en ce qui concerne les avaries particulières.

Il y a eu, dans l'histoire du droit maritime, une période, surtout après les incursions des Normands et des Sarrasins, pendant laquelle les risques de la navigation avaient tellement augmenté (1), que le besoin d'une assurance mutuelle s'était fait sentir. D'après cette convention, certaines avaries qui normalement devaient être supportées par ceux qui les avaient subies (*res perit domino*) étaient supportées en commun. Dans ces conditions on a fait un rapprochement de fait, au point de vue de la contribution, entre les avaries communes et les avaries particulières, rapprochement qui a été peut-être mal exposé dans les recueils du Moyen Age, par

1. V. Pardessus, I, 219.

des personnes qui s'occupaient peu du fondement juridique des institutions, et qui ne considéraient que les effets pratiques. Cette regrettable confusion entre les deux sortes d'avaries, si elle a jamais existé (ce qui n'est nullement prouvé) n'existe plus, ni à l'époque des Rôles d'Oléron, ni sous le *Consulat*, ni sous le *Guidon de la mer*, pas plus que dans le droit postérieur. Dans tous ces recueils, les avaries particulières sont toujours opposées aux avaries communes. Ces dernières ont de tout temps gardé une caractère bien net et ont existé depuis qu'on a commencé à naviguer. L'union d'intérêts, l'association en vue de supporter en commun les avaries particulières, et qui est née à une époque relativement récente, a disparu à la suite de la diminution des risques et de l'apparition de l'assurance à prime.

L'institution des avaries communes existait avant que l'idée d'association, en vue de supporter en commun les risques provenant d'événements fortuits, soit conçue ; et elle a continué d'exister après la disparition de cette mutualité.

Il nous reste maintenant à examiner la théorie de l'assurance mutuelle indépendamment de l'argument historique, dont il vient d'être question. Nous allons voir les avantages qui lui sont attribués et les raisons qui la condamnent.

B. — Des avantages attribués à la théorie de l'assurance mutuelle

187. — Le recours en contribution aux avaries communes, dit-on, est un recours entre associés. L'association comprend l'armateur et les chargeurs ; si cet organisme ne répond pas

aux conditions de validité des sociétés commerciales ou des assurances mutuelles, c'est que le droit maritime conserve encore ses formes anciennes (1). On objecte à cette théorie que le contrat d'affrètement, qui est la seule convention qui intervient entre les parties, ne dit souvent rien en ce qui concerne le règlement des avaries communes. A cette objection on répond que les parties n'ont besoin de rien dire puisqu'il y a la réglementation légale des avaries. Nous faisons observer que dans ces conditions on donne aux avaries communes, un caractère hybride, légal-conventionnel, ce qui se comprend assez difficilement.

La théorie de l'assurance mutuelle-présente l'avantage, dit-on, d'expliquer une série de règles qui sont incontestablement admises dans le droit des avaries communes, qui ne s'expliquent point dans la théorie de l'enrichissement sans cause (2).

Nous faisons observer, tout d'abord, que nous n'avons nullement l'intention de défendre la théorie de l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui. Mais ce fait ne nous empêche pas de faire remarquer que la faculté accordée aux parties par l'article 398 du Code de commerce, en vue de modifier les règles concernant les avaries communes, n'est nullement incompatible avec l'idée d'enrichissement sans cause aux dépens d'autrui. Pour nous, contrairement à ce qui a été enseigné, toute règle d'équité ne doit pas être considérée comme étant d'ordre public (3), de façon qu'il ne soit pas possible d'y déroger. Le recours en contribution

1. Ripert, 1997.

2. Ripert, 1998.

3. Ripert, 2003.

n'est qu'une question pécuniaire d'ordre privé que les parties peuvent régler comme bon leur semble. Les intéressés à l'expédition ne peuvent pas enlever au capitaine le droit de faire des sacrifices, si cela est nécessaire, pour la conservation de l'aventure ; l'ordre public est intéressé dans la conservation des richesses et des vies humaines ; mais le point de savoir à qui incombera le poids de ces sacrifices est une question d'ordre privé que la loi permet aux parties de régler entre elles.

Les personnes et les bagages ne contribuent point aux avaries communes. Ce fait se comprend admirablement bien, dit-on, si l'on se souvient de l'origine des avaries communes (1). Nous répondons qu'il est inutile d'essayer d'expliquer cette solution qui est très critiquable ; d'ailleurs il n'est nullement établi, qu'il en était ainsi dans le Moyen Age, ni dans l'ancien droit.

Nous invoquons le témoignage de Valin (2) qui, pour expliquer le fait que les personnes à bord ne contribuaient pas aux avaries communes, dit que tous ceux qui se trou-

1. Ripert, 2013, 2014.

2. V. Valin fait observer à propos de l'article XI de l'Ordonnance de 1681, qui dispose que les hardes des matelots ne contribuent au jet, que cette exemption n'est pas un avantage particulier accordé aux matelots, puisque tous ceux qui sont sur le navire conservent leur habillement... sans être obligés de les faire entrer en contribution. Mais, ajoute Valin, tout cela ne doit s'entendre que des habits qu'ils portent journellement et de leur linge de rechange, pendant le voyage. Mais non de ceux que l'on mettrait sur soi à l'occasion du jet, n'étant douteux qu'en ce cas, il faudrait les faire entrer en contribution, aussi bien que l'argent... avec les coffres et malles et les autres effets qui s'y trouveraient. Art. 26, tit. V du *Guidon*, V, 41, 42, 43 de l'Ordonnance de Wisby. Weyten, des avaries, p. 16-17.

vaient à bord étaient des mariniens ; leur présence à bord était utile pour l'exécution des mesures de salut pour le bien commun. Ils en profitaient, ils est vrai, mais ils contribuaient matériellement par le travail (1). On les considérait donc acquittés. Aujourd'hui que les conditions ont changé et que les passagers, en cas de danger, encombrement plutôt que d'aider, aujourd'hui que les bagages peuvent être assez souvent d'une valeur importante, il est juste qu'ils ne soient pas exemptés de toute contribution ; puisque, s'ils sont jetés ou endommagés dans un but de salut pour le bien commun, ils sont bonifiés en avaries communes. Ce n'est donc pas exact de dire, que les personnes à bord sont exemptées de toute contribution ainsi que les bagages (2) parce que les avaries communes n'existent qu'en vertu de la convention des parties.

On invoque aussi l'idée de l'assurance mutuelle pour expliquer que tous les éléments de la masse débitrice ne contribuent pas pour leur valeur réelle. On fait sans doute allusion à ce que le navire et le fret ne contribuent que pour moitié. Cette disposition de l'article 417 du Code de commerce est unanimement condamnée et doit être supprimée (3).

1. V. dans ce sens, Valin, II, 200.

2. V. au *Digeste*, 14. 2. 2. 2, où il est dit que les personnes sauvées ne contribuent aux avaries communes parce que le prix de la vie humaine ne peut pas être estimée: V. Ripert, 2013.

3. Une autre solution qui doit être condamnée, et qui est la conséquence logique du système exposé ci-dessus, c'est celle d'après laquelle le fret acquis à tout événement doit également contribuer aux avaries communes. La jurisprudence française est fixée en sens contraire. Cass., 4 mars 1912, D., 1913. 1. 117, note de M. Govare, *R. I. D. M.*, t. XXVII, 643, S., 1912. 1. 241 ; note de M. Lyon-Caen. V. arrêt cassé, Bordeaux,

On ne doit donc pas attribuer à une théorie, à titre d'avantage, le fait qu'elle explique une disposition injuste et critiquable.

Les frais de sauvetage, après abandon en mer, ne peuvent, disent les partisans de la théorie de l'assurance mutuelle, être admis en avaries communes, parce que l'abandon met fin à l'expédition maritime ; il ne pourrait plus être question d'association d'intérêts (1) ; pour nous, cette solution est incontestablement injuste.

Ici, on pourrait mentionner une objection que nous avons faite contre la théorie de M. Cauvet. Pourquoi un chargeur qui retire sa marchandise dans les circonstances prévues par l'article 293 du Code de commerce, ne contribue-t-il point aux avaries communes ? Ce chargeur faisait partie de l'association ; comment a-t-il pu se libérer par sa volonté unilatérale de l'obligation de contribuer aux avaries communes, puisqu'il est obligé, même après le retrait de sa marchandise, d'exécuter son contrat entièrement ?

Le résultat utile, nous sommes ici d'accord avec M. Ripert, n'est pas indispensable pour que le recours en contribution soit recevable ; mais pour expliquer cette solution il n'est nullement nécessaire d'avoir recours à l'idée d'association d'intérêts ; il suffit qu'il y ait des sacrifices faits pour la conservation de l'aventure, et un préjudice causé ou subi à

29 juin 1908, *R. I. D. M.*, 24, 233. Sur les hésitations antérieures, V. Marseille, 19 décembre 1867, *J. M.*, 68. 62. S., 69. 2. 325 ; Havre, 11 juillet 1882, *J. M.*, 82. 2. 208 ; Bordeaux, 4 avril 1892, *D.*, 94. 2. 208, *R. I. D. M.*, t. VIII, 41 ; Marseille, 29 décembre 1897, *R. I. D. M.*, XIII, 545 ; Aix, 20 juin 1898, *R. I. D. M.*, XIV, 345. Cf. Danjon, *R. I. D. M.*, t. II, 624.

1. Ripert, 2020.

la suite de ces mesures pour que le recours en contribution puisse être exercé.

Nous voyons donc, que les avantages attribués à la théorie de l'assurance mutuelle n'existent pas ; bien mieux il y a des raisons qui militent contre elle ; nous allons maintenant en parler.

C. — Réfutation de la théorie de l'assurance mutuelle (1) (2)

188. — Si les intéressés, dans une expédition maritime, devaient s'associer, pour que les sacrifices faits pour le salut de l'aventure, soient supportés en commun (comme

1. Relevons tout d'abord une contradiction que nous trouvons dans l'ouvrage, pourtant excellent, de l'auteur qui soutient la théorie de l'assurance mutuelle. Dans le n° 1997, il est dit « le recours contributoire est recours entre associés... L'association réunit un nombre restreint d'associés ; mais peu importe. Il n'y a pas moins assurance mutuelle ». Dans le n° 2045 (p. 645) c'est le contraire qui est affirmé ; il est dit « l'avarie commune se distingue nettement d'une assurance mutuelle. Les intéressés ne mettent pas leurs risques en commun. Ils s'associent simplement pour lutter contre un danger, ils s'unissent pour se défendre, et non pour réparer ». Cette contradiction ne nous met-elle pas dans l'impossibilité de bien saisir le caractère de l'association dont il est question ?

2. Nous avons à remarquer également que M. Ripert, qui attribue aux avaries communes un fondement contractuel, reconnaît pourtant lui-même, dans le n° 1989 du second volume de son ouvrage, que la théorie des avaries communes repose sur ce principe d'équité qui veut, que lorsque dans un transport par mer, un péril menace le navire et la cargaison et que pour l'éviter des sacrifices sont nécessaires, que le propriétaire du navire et les propriétaires des marchandises prennent chacun

ils s'associaient pour les pertes fortuites) n'auraient-ils, lors de l'apparition de l'assurance à prime fixe, mis fin à cette pratique de s'associer en vue des avaries communes, comme ils l'ont fait pour les avaries particulières, l'assurance mutuelle étant remplacée (1) par l'assurance à prime fixe ? M. Ripert admet du moins implicitement notre point de vue ; il dit au n° 1991 de son ouvrage qu'à une époque où l'assurance n'existait pas encore, chaque intéressé n'osait pas seul courir les risques de l'expédition. On formait alors en vue de supporter en commun les risques, une petite mutuelle restreinte à un seul navire et à une seule expédition (2). Aujourd'hui que l'assurance à prime fixe existe, les intéressés à l'expédition maritime ne doivent plus, logiquement, avoir recours à l'assurance mutuelle. L'auteur en question aurait dû, il nous semble, tirer la conséquence naturelle de son système, et conclure à la suppression des avaries communes (3).

189. — Pour finir, avec la théorie de l'assurance mutuelle, nous devons ajouter comme nous l'avons fait en

leur part de ce sacrifice nécessaire. Nous croyons que cette affirmation contredit l'idée de l'obligation contractuelle de contribuer aux avaries communes ; ou c'est l'équité qui oblige de contribuer, ou c'est le contrat d'association.

1. La loi n'a pas constitué tous les participants à une expédition maritime en mutualité. Chacun supporte donc, sans répétition, les risques que court la propriété qu'il confie à la mer. V. dans ce sens, *Pandectes belges*, t. LV. au mot jet.

2. Ripert, 1894, p. 593 et 2000.

3. Ripert, 2000 et 2001. Il expose seulement le mouvement qui s'est manifesté en faveur de la suppression ou de l'institution des avaries communes et ne prend pas parti.

exposant la thèse de M. Cauvet, que si le recours en contribution aux avaries communes avait un fondement contractuel, on ne comprendrait pas comment on aurait pu obliger à contribuer ceux des intéressés à bord qui auraient refusé de consentir aux sacrifices (1), et qui^a bien mieux auraient fait insérer dans leur connaissance une clause d'exclusion d'avaries communes, mais sans que cette clause figure dans les connaissements de tous les intéressés ; comment pourrait-on expliquer dans la théorie de l'assurance mutuelle l'idée de l'indivisibilité de l'avarie commune ?

Aussi cette théorie, n'explique, ni le défaut de solidarité entre les associés, puisque l'association est commerciale et que la solidarité doit être présumée (2), ni l'existence d'un privilège sur le navire au profit du chargeur, puisque l'article 428 du Code de commerce ne donne ce privilège qu'au capitaine (3). M. Ripert reconnaît que l'objection est sérieuse. Il reconnaît avec tous les auteurs que le privilège doit être donné au chargeur ; il essaie de l'appuyer sur l'article 191, alinéa 7 qui donne un rang privilégié à la créance résultant de la vente des marchandises pour les besoins du bâtiment ; et sur l'article 191, alinéa 11^e qui reconnaît également comme privilégiée la créance des affréteurs résultant des dommages et intérêts dus pour le défaut de délivrance des marchandises qu'ils ont chargées, ou pour remboursement

1. Ripert, 1993.

2. Ripert, 2447 ; de l'aveu de cet auteur, la solidarité se présume en matière commerciale, lorsque les obligations naissent du même contrat, c'est-à-dire ici de la convention d'assurance mutuelle, présumée par la loi. Ne devrait-il pas y avoir logiquement d'après (2) le système de M. Ripert, solidarité (4) dans ce cas.

3. Ripert, 2120.

des avaries souffertes par lesdites marchandises, par la faute du capitaine ou de l'équipage. M. Ripert en conclut que toute créance du chargeur contre le capitaine née des risques de l'expédition maritime est privilégiée sur le navire (1). Nous ne saurions nous rallier à cette manière de voir. Les dispositions légales concernant les privilèges sont des textes exceptionnels qui doivent être interprétés restrictivement. Nous ne saurions donc faire une application extensive de l'article 191, alinéa 7 et de l'alinéa 11. Le privilège du chargeur ne saurait être fondé que sur l'article 2102, alin. 3 qui donne un rang privilégié aux frais faits pour la conservation de la chose, ainsi que nous allons l'expliquer en exposant notre théorie personnelle.

En somme, la théorie, qui fait reposer l'institution des avaries communes sur une convention présumée des parties (assurance mutuelle) est démentie par l'histoire et ne présente aucun avantage pratique ni aucune justification théorique qui nous permette de l'admettre (2). ♦

1. Ripert, 2120 ; Vermond, n° 175.

2. Dans la théorie de M. Ripert, l'avarie commune est inconcevable dans le cas où le navire et la cargaison appartiendraient à la même personne. Pour qu'il y ait association, il faut plus d'une personne et pourtant logiquement l'avarie commune peut exister, lorsqu'il y a plusieurs assureurs qui sont intéressés dans l'expédition maritime. V. dans ce sens, Angleterre, High Court of Justice, 25 mars 1901, *R. I. D. M.*, t. XVII, 771. Cette décision est conforme à notre théorie des frais faits pour la conservation de la chose, que nous exposerons plus loin.

SECTION III

La théorie du mandat présumé

190. — Quoique M. de Valroger voit entre les intéressés du bord une sorte d'assurance mutuelle (1), il dit cependant, qu'alors même qu'il n'y aurait pas de convention formelle, il est naturel de présumer que les chargeurs qui confient leurs marchandises à un capitaine, l'autorisent à agir suivant les circonstances pour le salut commun, à charge de l'indemniser (2).

Nous croyons donc être en droit de conclure des paroles de M. de Valroger que, dans sa pensée, on peut considérer les chargeurs comme ayant donné au capitaine, tacitement, un mandat (3) afin de prendre pour leur compte les mesures

1. V. pourtant le n° 2253 au tome V de son ouvrage où M. de Valroger se contredit puisqu'il y reconnaît que la contribution représente les frais de conservation.

2. De Valroger, n° 1988; *Lowndes*, 279. Cf. Desjardins, IV, 958; Drog (*Rev. gén. du droit*, t. V, p. 219). Cf. Codes des Pays Scandinaves, art. 54 et 57. Code espagnol, 824.

3. Govare (nos 9 et 11) parle d'un mandat légal forcé, il n'est pas très clair. Dans le n° 11 il essaie de prouver que le capitaine doit être considéré comme ayant pris l'engagement au nom de tous les intéressés à bord, de contribuer aux avaries communes. Il conclut dans le même n° 11 que cet engagement est transformé dans toutes les législations en prescription inattaquable et fondé sur l'équité. En résumé, dit-il, cette obligation est quasi contractuelle. Nous ne comprenons pas cette évolution dans la pensée de M. Govare. Le recours en contribution a commencé pour M. Govare par être conventionnel, puis il a revêtu un caractère légal et il a fini par être quasi-contractuel,

nécessaires pour la conservation des choses qu'ils lui ont confiées. S'il en est ainsi, nous devons relever la contradiction qui existe entre les deux théories, dont M. de Valroger parle en même temps. Si nous admettons qu'il y a une assurance mutuelle entre les intéressés à bord, le recours en contribution n'a pour but que la répartition de certains risques sans qu'apparaisse l'idée d'un profit retiré par les personnes contre lesquelles on agit pour demander la contribution. Au contraire, dans le cas d'un mandat tacite, il faut voir dans le recours du mandataire contre le mandant, une demande d'indemnité pour dépenses (1), dont le dernier a profité ou qui ont été, du moins, faites dans son intérêt. Dans la première hypothèse il s'agit d'une répartition conventionnelle des risques, dans la seconde hypothèse il s'agit d'une indemnité.

Dans la théorie de l'assurance mutuelle et dans celle du mandat présumé on attribue au recours en contribution aux avaries communes un fondement contractuel; pour nous, cette affirmation est inexacte.

Les auteurs qui défendent ces théories se sont laissés influencer par ce fait que la question du règlement des avaries communes se présente presque toujours à l'occasion d'un contrat d'affrètement (2), ce qui ne prouve nullement que l'obligation de contribuer à sa source dans ce contrat. Dans le cas des contrats unilatéraux, dits synallagmatiques imparfaits, comme le dépôt, le gage et le commodat, quand le

1. V. *Lowndes*, 279.

2. Cf. Etats-Unis d'Amérique: *Hugg c. Baltimore et Cuba S. et M. et C^o*, 35, *Mary*, 414 (1872); *Douglas c. Moody*, 5, *Mass.*, 548 (1813); *Gernon c. Cochrane Beés*, *Rep.*, 209 (1804), *Gourlie*, 391.

déposant confie sa chose au dépositaire, une seule obligation se forme, dit M. Planiol (1), celle du dépositaire de conserver la chose déposée. Mais si le dépositaire fait des dépenses pour la conservation de la chose déposée, le déposant doit l'indemniser; cette obligation ne naît pas du contrat (2); elle dérive d'un fait accidentel et indépendant de la convention. M. Planiol ajoute, que la dépense faite dans l'intérêt de la chose d'autrui, crée une action en remboursement ou en indemnité, même si ce fait était produit entre personnes non liées par un contrat (3). Nous pouvons faire remarquer pour revenir à notre matière, que l'article 1782 du Code civil français en parlant des voituriers par terre et par eau (4), renvoie pour les dispositions qui les concernent, quant à la garde et la conservation des choses qui leur sont confiées; au droit applicable aux aubergistes qui à leur tour, sont assujettis aux dispositions concernant le dépôt nécessaire (art 1952, C. civil français). Donc les impenses, que le capitaine fait pour la conservation du navire et de la cargaison à lui confiés, lui sont dues, par voie d'analogie, au même titre qu'elles le seraient à un dépositaire. Toutes les théories, qui fondent le recours en contribution sur une convention intervenue entre les parties avec celle du mandat présumé, doivent être rejetées (5). Nous croyons inutile de revenir

1. Planiol, t. II, 950.

2. Planiol, *loc. cit.*

3. Planiol, t. II, 950.

4. Nous remarquons ici que le Code civil applique les mêmes dispositions aux voituriers par terre et aux voituriers par eau.

5. V. l'avis de l'honorable juge Lord Bramwell (dans *Lowndes*, p. 26) d'après lequel il n'est pas nécessaire de dire qu'elle est l'origine du prin-

sur les objections que nous avons formulées, déjà, à propos de la théorie de M. Cauvet et de celle de l'assurance mutuelle. Répétons simplement, qu'on ne saurait comprendre pourquoi, si, la théorie du mandat présumé était exacte, le chargeur serait obligé de contribuer aux avaries communes, même dans le cas où il aurait formellement refusé ce mandat au capitaine (surtout dans le cas où il aurait souscrit un connaissement excluant toute avarie commune), mais sans que cette clause figure dans les connaissements de tous les chargeurs (indivisibilité de l'avarie commune).

cipe de la contribution aux avaries communes. « Mais à conclure », dit-il. « de la façon dont ce principe est invoqué en Angleterre, il semble dériver d'une convention tacite intervenue entre les parties ». V. dans un sens contraire l'avis de l'honorable juge Brett M. R. : « le droit de demander la contribution de tous les intéressés (aux avaries communes) ne dérive du contrat de transport, mais des anciennes lois Rhodiennes... c'est la justice naturelle qui exige que tous les intéressés contribuent pour indemniser celui dont la propriété a été sacrifiée pour le salut de toute l'aventure ».

CHAPITRE II

THÉORIES RECONNAISSANT AUX AVARIES COMMUNES UN FONDEMENT LÉGAL

GÉNÉRALITÉS

191. — Après avoir réfuté toutes les théories qui soutiennent que la contribution aux avaries communes est fondée sur une convention expresse ou tacite des parties, il nous reste maintenant à examiner les théories qui attribuent au recours en contribution aux avaries communes un fondement légal. Nous avons vu que l'expression « obligation quasi-contractuelle » devait être rejetée, cette obligation n'étant autre chose qu'une obligation légale.

Plusieurs théories attribuant aux avaries communes un fondement légal ont été proposées.

A première vue, on pourrait être tenté de dire que le recours en contribution est fondé sur l'article 1382 (1). Une pareille explication de l'institution des avaries communes laisserait d'abord, en dehors des avaries communes, tous les cas des avaries-frais, puisque dans cette hypothèse il ne peut être

1. V. de Courcy, p. 212.

question d'un acte injuste. D'ailleurs, ne saurait être considérée comme un acte fautif l'atteinte au droit de propriété d'autrui lorsque cette atteinte est portée par une personne dans l'état de nécessité; or nous savons que la faute est indispensable pour l'application de l'article 1382. Dans le cas où nous interpréterions l'article 1382 d'une façon très large, comme l'a fait M. Saleilles (1), et où nous n'exigerions pour son application qu'un dommage injuste, il y aurait encore cette objection que le lien de causalité nécessaire pour l'application de cet article, n'existe pas; « si l'un des intéressés à bord a subi un préjudice », dit M. Ripert (2), « les autres chargeurs ne sont pas les auteurs de ce préjudice ». Le recours en contribution fondé sur l'article 1382 serait encore plus inconcevable dans le cas où l'acte volontaire du capitaine accompli dans un but de salut pour le bien commun, aurait porté sur le navire même. Comment pourrait-on tenir pour responsables des tierces personnes pour un acte dont le capitaine est l'auteur (3) lui-même.

192. — Certains auteurs, ne trouvant pas un principe précis de notre droit pour expliquer juridiquement le fondement de la contribution aux avaries communes, ont eu recours à des notions générales et vagues, et ont proclamé que la contribution en question est fondée sur l'équité; « L'institution des avaries communes », a-t-on dit, « est une institution *sui generis* ». Ces formules générales se trouvent surtout dans les jugements des tribunaux anglais (4).

1. V. M. Demogue, Sur la responsabilité. Cours de doctorat de droit civil approfondi professé à la Faculté de droit de Paris, 1917-1918.

2. Ripert, II, 1995.

3. V. Ripert, *loc. cit.*

4. V. dans Lowndes, p. 26, les paroles de l'honorable juge Watkin

Nous ne contestons point en effet, que les dispositions qui régissent les avaries communes reposent sur l'équité (1) ; mais cette affirmation n'est pas une explication juridique ; tout le droit est, au moins, censé reposer sur la justice et l'équité. Il ne suffit donc pas d'affirmer cette vérité élémentaire ; il faut préciser. On a dit, cette institution est *sui generis* (2) ; c'est la réponse qui d'un côté dispense ces auteurs de plus longues recherches, mais qui en même temps dévoile leur embarras.

D'autres auteurs, sous l'influence de la condition du résultat utile qui est, du moins d'après eux, nécessaire pour qu'il y ait avaries communes, ont cru avoir trouvé l'explication des avaries communes dans le principe : « *nul ne doit s'enrichir sans cause licite aux dépens d'autrui* ». L'insuffisance de cette explication théorique, ainsi que nous allons le démontrer sans tarder, a fait tourner les auteurs vers un autre principe contenu dans l'article 1375 du Code civil français, celui de la gestion d'affaires ; « le capitaine pourvoyant au salut de l'aventure n'est pas autre chose », a-t-on dit, « qu'un gérant d'affaires ». Aucune de ces explications ne nous satisfait ; c'est pourquoi, après avoir exposé et réfuté les deux théories

(William) qui dit « c'est une règle fondée sur la justice, l'ordre public (public policy) et la convenance. Elle se base sur des principes tellement évidents, qu'il n'est pas surprenant que cette règle soit plus ancienne que toute autre loi et toute autre règle. Elle doit être considérée comme incorporée et faisant partie du droit anglais non écrit ». V. aussi les paroles de Lord Bramwell et de M. Brett (juge) déjà cités.

1. Ripert, (n° 1989) qui tout en fondant le recours en contribution sur l'idée d'un contrat d'assurance mutuelle, reconnaît que le principe des avaries communes repose sur l'équité.

2. Cf. Massé, t. IV.

énoncées ci-dessus, nous aurons à exposer une nouvelle théorie qui nous est personnelle, et qui seule, d'après nous, peut expliquer les règles de l'institution des avaries communes.

SECTION I

De la théorie de la gestion d'affaires (1)

193. — M. Jacobs dit que le capitaine agit en matière d'avaries communes comme un « *negotiorum gestor* » (2). Avant de discuter cette théorie, et d'exposer les raisons pour lesquelles nous la rejetons, nous devons relever une contradiction qui existe dans l'ouvrage de cet auteur. M. Jacobs, dit en effet, dans le n° 412 à propos de la question de l'application des dispositions des avaries communes à la navigation fluviale, que la commission extra-parlementaire Belge, qui s'était occupée de la question, avait opté pour la négative. L'auteur ajoute, que dans ces conditions, faute de l'action des avaries communes, on donnera en matière fluviale, l'action de l'article 1375, c'est-à-dire, celle de la gestion d'affaire (3). M. Jacobs affirme, ainsi, implicitement, contrairement à ce qu'il écrit dans une autre page de son

1. Cf. MM. Danjon, n° 980, 1000 ; Govare, 8-10 ; Jacobs, 337, 412, 439, 470 ; Laurin, 235 ; Bressoles, 460 ; Schneider, t. I, p. 741 et s., Dareste, *Revue Philol.*, p. 3 ; Hennebicq, t. II, n° 258 ; Cauvet J. V., p. 78.

2. Jacobs, I, 337, 439 ; aussi M. Demogue, *loc. cit.* V. trib. de Bruxelles, 5 mai 1896 (*Pand. belges*, t. LV, p. 724).

3. V. de Valroger, 1993.

ouvrage (v. p. 339 et 439) que l'action d'avaries communes n'est pas celle de la gestion d'affaires.

Les auteurs qui soutiennent la théorie de la gestion d'affaires, n'admettent pas que le capitaine ait reçu des intéressés, mandat de pourvoir au salut du navire et de la cargaison.

Le capitaine agit, dit-on, sans mandat, dans l'intérêt d'autrui, et a l'action de l'article 1375 pour se faire indemniser des dépenses qu'il aurait faites.

194. — Un grand nombre d'objections ont été faites contre cette théorie (1). On a objecté :

1° Que le capitaine agit, du moins en partie, dans son intérêt propre, et que son intérêt est inséparable de celui de la cargaison. A cette objection M. Massé (2) a répondu avec raison que ce fait n'exclut pas l'idée de la gestion d'affaires, du moment que les autres conditions nécessaires à cet effet existent (3) ;

2° Que l'idée de la gestion d'affaires est incompatible avec l'idée d'une convention existant entre le gérant et le géré, ce qui n'est nullement exact. Il est, admis en droit, qu'il peut y avoir une compénétration des sources des obligations. La gestion d'affaires peut exister à l'occasion d'un mandat, et cela dans le degré où le mandataire aurait dépassé les limites du mandat donné (4) ;

1. *Pandectes belges*, t. LV, p. 696. Cf. Desjardins, n° 1006.

2. Massé, t. IV, p. 457.

3. Cf. Georges Ripert et Tesseire, sur la théorie de l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui. *Revue de droit civil*, 1904, p. 735 et V. dans ce sens, Cass., 18 juin 1872, D., 72, 1. 471, S. 90. 1. 25; Cass., 16 juillet 1890, D., 91. 1. 49, S., 94. 1. 49. Cf. *Contrà*, Cass. 11 juillet 1889, D., 89. 1. 393.

4. V. Massé, IV, 457. Cf. Planiol, t. II, 2057; aussi Demogue, *loc. cit.*

3°. Que le capitaine ne peut être contraint dans le cas de la gestion d'affaires à s'occuper de la répartition des frais et pertes entre les intéressés ; que les procédures spéciales de dispache, les fins de non-recevoir et les prescriptions spéciales de l'avarie commune n'existent pas en cas de gestion d'affaires. Toutes ces objections ne portent que sur des points secondaires, et on pourrait y répondre qu'il ne serait pas inconcevable que les avaries communes, tout en relevant du principe de la gestion d'affaires, ait reçu une réglementation spéciale.

195. — Quelques objections sérieuses, pourtant, peuvent être faites contre la théorie de la gestion d'affaires (1) (2).

Il faut reconnaître que le principe de la gestion d'affaires a été dicté au législateur par le désir d'empêcher tout dépérissement et de conserver la richesse nationale. Le législateur a voulu encourager les personnes à gérer les affaires d'autrui, dans le cas où elles seraient abandonnées, sans que personne soit spécialement désignée pour s'en occuper. Paul est parti à l'étranger sans laisser une personne pour veiller à ses affaires. Le législateur dit, dans ces circonstances, à toute personne qui voudrait s'en occuper : « Si vous voulez vous occuper des affaires abandonnées de Paul ; si vous vous comportez dans cette gestion raisonnablement, vous êtes sûr d'être remboursé de toutes les dépenses que

1. Cf. *Pand. belges*, t. LV, p. 696 ; Desjardins, 1006.

2. MM. Lyon-Caen et Renault admettent que l'action de la gestion d'affaires peut être intentée lorsque les conditions constitutives d'avarie commune ne se trouvent pas réunies ; ainsi serait-il dans le cas de dépenses faites dans l'intérêt commun, mais sans qu'il y ait péril commun.

vous ferez, tant nécessaires qu'utiles ». Voilà ce que l'article 1375 entend dire par les mots « si l'affaire a été bien administrée ». Mais les auteurs, ont élaboré toute une théorie et ont forcé le texte de l'article 1375 du Code de commerce, pour lui faire dire qu'un résultat utile est nécessaire pour son application. Pour nous il n'est nullement exigé par l'article 1375, que l'affaire réussisse, pour qu'on puisse dire qu'elle a été bien administrée (1).

On discute pour savoir, s'il faut exiger l'utilité *ab initio* ou *ab effectu* (d'après son issue). M. Massé (2) remarque, que l'article 1375 ne se prononce pas ; il en conclut qu'il appartient aux juges d'apprécier l'utilité. Ansalduis et Casaregis se gardaient bien de dire d'une façon nette en quoi consistait l'utilité (3).

Quoi qu'il en soit, nous sommes d'avis que l'article 1375 ne plaide pas en faveur de la théorie, qui explique les avaries communes par l'idée de la gestion d'affaires, du moins dans le cas où le résultat utile *ab effectu* est considéré comme une condition indispensable pour qu'il y ait avarie commune (4).

Mais, même en dehors de l'objection tirée de ce qu'en

1. V. au *Digeste de Neg. gest.*, l. 10, § 1^{er} « *is enim negotiorum gestorum habet actionem qui utiliter negotia gessit* ». Pothier, V, n° 222 qui dit qu'il suffit pour qu'une personne soit tenue des frais de la gestion, que le bien de ses affaires ait paru exiger qu'on fit pour elle cette affaire.

2. Massé, IV, 463 ; Demogue, *loc. cit.*, qui dit qu'il faut apprécier l'utilité au moment de l'acte.

3. Massé, *loc. cit.*

4. V. dans ce sens, Danjon, n° 1000, p. 456 et comp. le *Digeste* de Justinien (3. 5. 10. 1) et l'article 423 du Code de commerce français. Cf. Planiol, II, 2280.

matière d'avaries communes on exige un résultat utile *ab effectu*, le recours en contribution aux avaries communes ne peut pas être expliqué par l'idée de la gestion d'affaires, car ainsi que nous l'avons démontré, il n'y a avarie commune, que dans le cas des dépenses nécessaires faites pour la conservation d'un ensemble de biens, mais non pas dans le cas des impenses utiles, et cela contrairement à ce qui est dans le cas de la gestion d'affaires (1).

Aussi, et cette objection contre la théorie de la gestion d'affaires, est capitale, le capitaine qui prend des mesures pour conserver le navire et la cargaison, agit par devoir (2).

1. V. le texte de l'article 1375 du Code civil français et l'article 420 du Code fédéral suisse des obligations (gestion d'affaires) : « Lorsque son intérêt commandait que la gestion fut entreprise, le maître doit rembourser au gérant en principal et intérêts toutes les dépenses nécessaires et utiles justifiées par les circonstances, même si le résultat visé n'a pas été obtenu ». V. Schneider, *loc. cit.*, p. 747. Cf. Planiol, II, 2283.

2. V. dans ce sens, Delsol, t. II, p. 627 et Cf. Schneider, *loc. cit.*, p. 789, n° 26. « Le voiturier doit prendre soin de la chose (à lui confiée) et la préserver de tout dommage jusqu'à sa livraison. La gestion d'affaires, au contraire, est spontanément entreprise par celui qui s'en charge ». V. dans ce sens Planiol, t. II, 2273. Cf. Cass., 30 novembre 1903, D., 1904. 1. 364; Aix, 2 juin 1904, D., 1904. 2. 208; Cass., 20 décembre 1910, D., 1911. 1. 377; Trib. Seine, 3 janvier 1900, S., 1902. 2. 217. Cf. l'article 601 du Code civil allemand sur le prêt à usage qui porte que les obligations du prêteur pour les dépenses nécessaires se déterminent d'après les dispositions concernant la gestion d'affaires. V. la traduction officielle du Code civil allemand, t. II, p. 425, note 2 : « D'après le premier projet (553, al. 2, p. 1), le prêteur devait rembourser les impenses. La seconde commission a considéré que l'emprunteur n'était pas obligé à la conservation de la chose, et c'est pourquoi elle a renvoyé à la gestion d'affaires sans mandat ». Cf. Planiol, II, 2057 et l'article 547. Ce bailleur rembourse au locataire les impenses nécessaires; pour les

Faute d'avoir pris les mesures de salut commun, il serait en faute, et il serait tenu responsable (1). L'acte d'avarie commune n'est pas pour le capitaine un acte facultatif, mais obligatoire. S'il ne le fait pas, il commet une faute; il en est différemment dans le cas de la gestion d'affaires.

Un gérant d'affaire s'occupe volontairement de l'affaire d'autrui, sans y être obligé; personne ne saurait lui reprocher de ne pas avoir pourvu aux affaires abandonnées d'une tierce personne.

Le Code fédéral des obligations et le Code allemand distinguent le gérant d'affaires de celui qui agit par devoir. Schneider, dit, en effet, que la gestion d'affaires consiste dans la gérance des affaires d'autrui, sans qu'un mandat lui ait été conféré, et sans que le gérant soit autorisé ou soit en droit de le faire pour une raison quelconque (2). « Ne constitue pas une gestion d'affaires », ajoute Schneider, « le fait d'agir, lorsqu'on est obligé de le faire, soit en vertu de la loi, soit en vertu de ses fonctions officielles (3) »; c'est le cas de notre capitaine.

autres dépenses on applique les règles de la gestion d'affaires sans mandat.

1. V. Danjon, n° 980, p. 394, qui demande avec raison comment pourrait-on considérer le capitaine par rapport au frèteur comme un gérant d'affaires puisqu'il est son mandataire attitré.

2. Schneider, Code fédéral suisse, p. 741, n° 4.

3. Schneider, *loc. cit.* Cf. l'article 677 du Code civil allemand qui porte « quiconque s'occupe d'une affaire pour autrui sans avoir reçu mandat de celui-ci et sans être par ailleurs en droit vis-à-vis de lui d'en agir ainsi, est obligé de gérer l'affaire comme l'exige l'intérêt du maître en tenant compte de sa volonté réelle ou présumée ». V. la traduction officielle du Code civil allemand imprimée à l'Imprimerie nationale de France sous l'article 677 à la page 242 en note, on lit : « La gestion d'affaires est exclue

D'après le code civil allemand (art. 677) le gérant d'affaires agit conformément à la volonté réelle ou présumée du géré, ce qui n'est nullement compatible avec les droits et les devoirs du capitaine, qui seul doit être juge de la situation, et qui peut prendre des mesures pour la conservation de l'aventure, même contre la volonté et malgré la résistance des chargeurs (1).

Le capitaine, donc, lorsqu'il prend des mesures pour la conservation du navire et de la cargaison, n'agit pas en gérant d'affaires : et le recours en contribution aux avaries communes n'est pas un cas d'application de l'action de la gestion d'affaires (2). D'ailleurs, si dans les avaries commu-

dans tous les cas où quelqu'un agit en vertu d'une autorisation donnée par un acte juridique de la part du maître ou par la loi ». Cf. aussi l'article 679 du même Code. Il y a à distinguer pour l'appréciation de la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle entre le gérant d'affaires qui ne répond que de son fait intentionnel et de sa négligence grossière (V. art. 680 du Code civil allemand, *loc. cit.*); et la personne qui est obligée d'agir et qui répond même de sa faute légère (Delsol, t. II, p. 627 et s.). Cf. Planiol, II, 2275. La conviction du gérant en l'existence du péril suffit pour l'exonérer de toute responsabilité (en note p. 213, *loc. cit.*).

1. Pothier donnait l'action au gérant même s'il avait agi malgré la défense du maître. Toullier l'a refusé en disant que celui qui agit malgré la défense du maître, il ne le fait que pour gratifier le géré des impenses faites (V. Massé, t. IV, 470). Cf. au *Digeste* de Justinien, *mandati* loi 40 et Ripert et Tesseire, *Revue de droit civil*, 1904, p. 741 et s.

2. D'ailleurs il ne faut pas oublier que ce n'est pas toujours le capitaine qui demande la contribution ; ce peut être un chargeur qui n'a point agi en vue du salut de l'aventure ; comment peut-on alors le considérer comme un gérant d'affaires ? M. Demogue (*loc. cit.*) constate qu'il faut une action de sa part pour que quelqu'un puisse être qualifié de gérant d'affaires, et en ceci la gestion d'affaires diffère de l'enrichissement sans cause. Dans ce dernier cas un acte émanant du créancier appauvri qui agit contre le débiteur enrichi, n'est pas nécessaire pour la réussite de l'action.

nes on était en présence d'un cas de gestion d'affaires, les jurisconsults romains qui, avec une habileté extraordinaire, assimilaient à leurs institutions celles qu'ils empruntaient aux peuples étrangers (comme le dit fort bien M. Danjon) (1), auraient agi ainsi pour les avaries communes, qu'ils auraient rattachées à la gestion d'affaires. La théorie de la gestion d'affaires est donc insuffisante pour expliquer l'institution des avaries communes, et doit, par conséquent, être rejetée.

SECTION II

De la théorie de l'enrichissement sans cause aux dépens d'autrui

A. — Exposé de la théorie

196. — En présence de l'insuffisance de la théorie de la gestion d'affaires, et sous l'influence de la condition du résultat utile, les auteurs ont cru pouvoir expliquer le recours en contribution aux avaries communes par la théorie générale de l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui (3).

1. Danjon, n° 950, p. 394.

2. MM. Lyon-Caen et Renault, 882, 886, 870, 871 ; Danjon, 984, 999, 1000 ; Ripert, 1996, 2026, 2055, 2086, 2087 ; de Courcy, I, 225, 240, 244 ; Goyare, 12 ; Planiol, t. II, 933, *in fine*, 936 ; de Valroger, 1988 ; Vermond, 161, 162 ; Demolombe, t. XXXI, n° 48 ; Aubry et Rau, 570 et n° 12 ; Droz, II, 370 ; Bourgairel, p. 63 ; Laurin, 235 ; Cauvet, 337 ; Tronchet-Macaire, I, 13 ; Roger, 564 ; Frignet, 1, 297 ; Smeesters, II, n° 579.

3. MM. Lyon-Caen et Renault, 870 et 871. Sur un rapprochement entre la théorie de la gestion d'affaires et celle de l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui. V. Ripert et Teseire, *Revue trim. de droit civil*, 1904, p. 732 ; Demolombe, XXXI, nos 48-49 ; Laurent, XX, p. 361 ;

Voilà, dit-on, un navire en péril; le capitaine sacrifie sa mâture, et jette une partie de la cargaison à la mer, afin d'alléger le navire. Grâce à ces mesures le navire arrive sain et sauf avec sa cargaison, à destination. Si les chargeurs, dont les biens ont été sauvés ne contribuaient pas aux sacrifices faits, ils s'enrichiraient sans cause licite aux dépens du chargeur dont les biens ont été sacrifiés, et du navire dont la mâture a été sacrifiée. « La justice exige », dit-on, « que les sacrifices volontaires soient supportés en commun par tous ceux dans l'intérêt de qui ils ont été faits (1). Quiconque a profité directement ou indirectement d'un sacrifice volontaire fait dans son intérêt, doit également supporter la charge » (2).

« Chaque intéressé doit contribuer », disent MM. Lyon-Caen et Renault (3), « aux sacrifices ou à la dépense, en proportion de l'avantage pécuniaire qu'il en retire ».

Les auteurs qui défendent cette théorie, concluent que l'avarie commune existe indépendamment de toute convention. Ce n'est pas une institution née par la volonté arbitraire de la loi. Son origine est aussi ancienne que la navigation; elle remonte au jour où pour la première fois, pressés par la tempête, des navigateurs ont abattus leurs mâts, jeté à la mer une partie de la cargaison pour sauver leur vie et leur fortune (4).

Aubry et Rau, 4^e édit., t. VI, 578, p. 546; Labbé, S., 90. 1. 97; et S., 93. 1. 281, D., 99. 1. 105. Cf. D., 50. 1. 86.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, 870; Danjon, 980; Massé, IV, p. 480. *Contrà*, Ripert, 1996.

2. Cf. Frignet, t. I, 298; de Courcy, I, 238 et s.

3. MM. Lyon-Caen et Renault, t. VI, 934.

4. Y. *Contrà*, Cauvet, II, 337; Ripert, 1990; Vermond, I. 161.

Le principe que nul ne doit s'enrichir sans cause licite aux dépens d'autrui conçu d'une façon très large et vague, pourrait à la rigueur, comprendre les avaries communes; mais alors ce principe serait tellement élargi qu'il comprendrait même le droit contractuel (1). Dans ces conditions la question même que nous avons posée n'existerait plus, car nous avons précisément opposé les obligations contractuelles aux obligations qui ont leur fondement dans le principe qui dit, « nul ne doit s'enrichir sans cause licite aux dépens d'autrui ».

Mais cette manière de voir ne peut pas être acceptée parce que la théorie de l'enrichissement sans cause a été spécifiée et délimitée par la doctrine et la jurisprudence, et l'exercice de l'action *de in rem verso* (2) qui en dérive est soumise à des conditions spéciales, dont nous aurons à parler ci-dessous.

Ce principe de l'enrichissement sans cause n'a pas été expressément formulé par la loi; nous trouvons pourtant plusieurs de ses cas d'application dans le Code civil; son existence en droit français ne fait plus de doute (3). L'article 555 du Code civil prévoit le cas des constructions sur le terrain d'autrui, l'article 861 prévoit le cas des impenses

1. V. dans ce sens, Ripert et Tesseire, *loc. cit.*, p. 725 et s.

2. Le nom de cette action est emprunté au droit romain. V. Planiol, t. II, 935.

3. Dans ce sens, Planiol, II, 933 et Demogue, *loc. cit.* Un auteur italien s'est prononcé en sens contraire; il prétend que les articles du Code ordonnant des restitutions à l'occasion d'un enrichissement procuré à une personne sans cause licite et aux dépens d'autrui, ne sont que des dispositions exceptionnelles qui doivent, par voie de conséquence, être interprétées restrictivement.

utiles faites sur la chose donnée par un donataire soumis au rapport (1).

B. — Les conditions d'exercice de l'action
« de in rem verso » (2)

197. — Un arrêt de la Cour de Cassation en date du 15 juin 1892 (3), a proclamé qu'il suffit, pour la réussite de l'action, que la partie qui intente l'action *de in rem verso* allègue l'existence d'un avantage qu'elle aurait procuré, par un sacrifice ou par un fait personnel à celui contre lequel elle agit. Mais un autre arrêt postérieur de la Cour de Cassation, en date du 31 juillet 1893 (4), a précisé le principe, en disant que cette action ne peut être exercée qu'à la condition que la personne poursuivie comme enrichie ait reçu une valeur qui soit entrée dans son patrimoine; on ne tient pas compte à cet égard des avantages indirects (5) (6).

Il faut donc, pour que l'action *de in rem verso* puisse être valablement intentée, une transmission de valeur du patri-

1. Cf. aussi les articles 1344 et 1342, les articles 1437 et 1673 mais seulement en ce qui concerne les impenses utiles; nous réservons l'hypothèse des impenses nécessaires faites pour la conservation de la chose.

2. MM. Planiol, II, 936; Colin et Capitant, t. II, p. 405; Demogue, *loc. cit.* Les conditions d'exercice de l'action *de in rem verso* ont été dégagées par la doctrine et la jurisprudence.

3. Cf. Cass., 15 juin 1892, D., 92. 1. 596, S., 93. 1. 281.

4. Cassation, 31 juillet 1893, D., 93. 1. 391.

5. Cf. Trib. reg. sup. de Darmstadt, 20 avril 1893, D., 97. 2. 332.

6. Pour la discussion engagée entre les auteurs sur l'enrichissement appelé négatif qui n'est que l'hypothèse des impenses nécessaires faites pour la conservation de la chose. V. Demogue, *loc. cit.*

moine du demandeur, au patrimoine du défendeur ; dans ces conditions on n'alloue au demandeur, que la somme la moins élevée entre le montant de son appauvrissement et la plus-value procurée à l'enrichi (1), et cela dans les limites de l'enrichissement existant au moment de l'action. Un avantage indirect procuré à une personne à la suite de travaux ou d'opérations juridiques faits par une autre ne peut pas justifier, dit M. Planiol (2), l'exercice de l'action *de in rem verso*.

Il faut de plus, pour que l'action *de in rem verso* puisse être valablement intentée que l'enrichissement ait été obtenu sans cause licite (3). Cette condition est la conséquence de ce que cette action repose précisément sur l'existence d'un enrichissement que le défendeur n'a pas le droit de conserver (4).

1. Demogue, *loc. cit.* V. dans le même sens l'article 818 du Code civil allemand.

2. Planiol, II, 936. Cass., 31 juillet 1895, D., 95. 1. 391, S., 96. 1. 397 ; Cass., 18 octobre 1898, D. 99. 1. 105. Douai, 9 avril 1900, D., 1901. 2. 1, et la note de M. Poncet. M. Planiol (*loc. cit.* en note) dit que la Cour de cassation a toujours exigé la transmission directe de valeurs d'un patrimoine à l'autre. V. Cass., 11 juillet 1889, D. 89. 1. 393, S., 90. 1. 97.

3. Planiol, II, 936. Cf. Labbé au S., 93. 1. 281, et la note au D., 99. 1. 105.

4. V. dans ce sens la note de M. Poncet au D., 1901. 2. 1. Cf. Démolombe, *Traité des contrats*, t. VIII, n° 48 ; Larombière, *Théorie des obligations*, t. VII, n° 15 ; Aubry et Rau, 4^e éd., t. VI, n° 578, p. 246-247 ; Laurent, t. XX, n° 333.

C. — Réfutation de la théorie
de l'enrichissement sans cause

198. — Peut-on dire que le recours en contribution aux avaries communes est une des applications de l'action *de in rem verso* ? Nous n'hésitons pas à répondre par la négative. La chose est évidente, puisque les conditions essentielles d'exercice des deux actions ne sont pas les mêmes (1).

Et tout d'abord, il n'est pas nécessaire pour que le recours en contribution réussisse, qu'une valeur soit transmise du patrimoine du demandeur en contribution au patrimoine des intéressés poursuivis. Bien mieux, dans le cas des mesures d'utilité commune où il pourrait être question d'une transmission de valeur d'un patrimoine à l'autre, et où l'action *de in rem verso* peut être valablement intentée, toute question d'avaries communes est exclue. Dans la plupart des cas d'avaries communes, les propriétaires auxquels on demande une contribution ne reçoivent que leurs biens. Il y a eu jet, il y a eu perte de la cargaison mise dans des barques pour alléger le navire; on demande une contribution aux personnes dont les biens sont arrivés sains et saufs à destination; en quoi se sont-ils enrichis? Quelle valeur leur a-t-on transmise dans leur patrimoine?

Aussi, nous avons démontré plus haut, que la justice imposait, dans certains cas, la contribution, alors même que toute l'aventure aurait péri; du moment qu'un préjudice subi à l'occasion des mesures prises pour le salut et bien commun subsiste, comme par exemple, dans le cas de relâche et des

1. V. *Contrà*, M. Danjon, t. II, n° 980, p. 395.

frais de remorquage, dans les circonstances que nous avons précédemment exposées ; dans cette dernière hypothèse, il ne pourrait plus être question d'une transmission de valeur d'un patrimoine à un autre, puisque les intéressés ne reçoivent pas même leurs biens, qui sont par hypothèse, perdus.

Aussi le lien direct entre l'appauvrissement et l'enrichissement qui est nécessaire pour la réussite de l'action *de in rem verso*, fait défaut dans le cas où le résultat utile serait dû à des causes étrangères aux sacrifices faits pour le salut et bien commun, du moins dans la théorie de ceux qui se contentent d'un résultat utile effectivement obtenu, et qui se préoccupent peu du fait de savoir si le salut est le résultat direct des sacrifices faits.

199. — Aussi, et ce point est très important, il faut pour la réussite de l'action *de in rem verso*, un enrichissement existant au moment de l'action (1). En matière d'avaries communes, au contraire, même dans la théorie de ceux qui exigent le résultat utile, ce résultat ne doit pas nécessairement exister au moment de l'action. On doit faire rembourser en avaries communes les sacrifices qui ont procuré le salut de l'aventure quand bien même, postérieurement, les effets sauvés et livrés se perdent et n'existent plus au moment de l'action (2).

1. Demogue, *loc. cit.* V. dans le même sens l'article 996 du Code civil allemand, et l'article 64 du Code fédéral suisse des obligations.

2. M. Danjon (n° 1000), p. 456-457 ne voit pas cette différence qui existe entre l'hypothèse de l'enrichissement sans cause et le cas des avaries communes ; dans ce dernier cas l'existence du résultat utile au moment de l'action n'est pas indispensable, contrairement à ce qui est dans l'hypothèse de l'enrichissement sans cause. Evidemment pour nous qui rejetons la condition du résultat utile, il est indiscutable que la

Nous devons ajouter, en nous ralliant aux critiques que M. Ripert (1) a faites contre la théorie de l'enrichissement sans cause (en tant qu'explication juridique du fondement du recours en contribution), que dans le cas de l'action *de in rem verso* on ne s'occupe que de l'enrichissement, c'est-à-dire, uniquement du résultat obtenu; au contraire, en matière d'avaries communes, le but des sacrifices est avant tout à rechercher; et le but de salut dans l'intérêt commun aussi bien que le résultat utile (dans la théorie de ceux qui exige cette dernière condition) sont également indispensables, pour que l'avarie soit commune. Nous voyons donc, que sur ce point encore, la théorie de l'enrichissement sans cause est insuffisante pour expliquer l'institution des avaries communes.

Pour finir, nous pourrions ajouter que nous ne pouvons pas expliquer facilement avec cette théorie, pourquoi les divers intéressés à l'expédition, se garantissent réciproquement leur solvabilité (2), pour le paiement de la contribution due pour avaries communes.

Aussi, la théorie de l'enrichissement sans cause n'explique

théorie de l'enrichissement sans cause est insuffisante pour expliquer l'institution des avaries communes. Mais même pour ceux qui admettent la nécessité de cette condition nous avons à faire observer que le recours en contribution est recevable quand même les marchandises livrées au consignataire, seraient perdues par cas fortuit sur les lieux où elles ont été débarquées. L'action *de in rem verso* ne serait plus recevable, dans ces circonstances, l'enrichissement du défendeur n'existant plus au moment de l'action.

1. Ripert, 2026.

2. Dans ce sens Ripert, 2117. Cf. MM Lyon-Caen et Renault, VI, 985; de Valroger, 2189; Fremery, p. 227; Jacobs, I, 473; Smeesters, II, 634.

pas le privilège accordé aux chargeurs pour le recouvrement du montant de la contribution due.

Pour toutes les raisons mentionnées ci-dessus, le recours en contribution aux avaries communes ne peut pas être considéré comme un cas d'application de l'action *de in rem verso*, et la théorie de l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui n'explique pas l'institution des avaries communes ; quel est donc le fondement juridique du recours en contribution aux avaries communes ? Nous le verrons dans l'exposé de la théorie suivante.

SECTION III

Théorie personnelle

A. — Exposé de la théorie des impenses nécessaires (frais de conservation), application de l'adage « *ubi emolumentum, ibi onus* ».

200. — Les solutions admises en matière d'avaries communes, ne relèvent pas toutes des principes juridiques qui régissent cette matière ; quelquefois pour des raisons d'ordre pratique on est obligé d'admettre des solutions différentes de celles qui découleraient de l'application pure et simple des principes (1).

Rappelons en quelques mots, certaines notions, dont il a été déjà question, et qui constituent notre point de départ

1. La doctrine ne peut parler que de *eo quod plerumque fit*, et non pas des solutions particulières dictées pour des raisons spéciales. Dans ce sens, Desjardins, IV, 984.

dans la recherche du fondement de la contribution aux avaries communes. Le capitaine, maître à son bord, est soumis en principe comme transporteur, aux mêmes obligations que les voituriers par terre et par eau ; dès lors, il est obligé, comme un dépositaire, à pourvoir à la conservation des choses qui lui sont confiées (1).

« Qui doit rendre une chose, doit la conserver » (2). Cette obligation existe envers tous les chargeurs, et le capitaine ne peut y contrevenir, même pour pourvoir au salut et bien commun, à moins qu'on n'indemnise la personne qui souffre de ces mesures prises pour la préservation de toute l'aventure (3).

Aussi, dans une expédition maritime, les intéressés composant la communauté du bord, sont exposés à des risques maritimes identiques, et d'une façon, pour ainsi dire, égale. En cas de péril, chaque intéressé risque de perdre les biens qu'il a confiés au capitaine pour les transporter ; cette perte est pour tous les intéressés, qualitativement la même, et ne diffère que quantitativement en raison de la quantité, et de la valeur des biens de chaque intéressé.

1. Voir l'article 1782 du Code civil français ; aussi l'article 1952.

2. V. dans ce sens Marcadé, t. IX, 651 ; Pothier, nantissement 32.

3. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 934 ont très heureusement formulé cette vérité en disant que chacun de ceux dont les biens ont été sacrifiés, ou auxquels une dépense extraordinaire a été imposée dans l'intérêt commun, doit être replacé dans la même situation pécuniaire, que si le sacrifice avait porté sur les biens d'un autre, ou que si la dépense avait été imposée à un autre (*Pandectes belges*, t. LV, p. 688. Cf. Danjon, 1081 ; Cauvet, 409 ; Lowndes, p. 38). Les divers intéressés doivent contribuer au sacrifice ou à la dépense en proportion du profit qu'ils en ont retiré. Cf. *le Digeste* de Justinien, 14. 2. 2. 2. « *Placuit omnes. . .* »

201. — Si le navire et la cargaison se trouvent dans ces circonstances en danger, et si le capitaine est obligé de faire des sacrifices pour pourvoir à la conservation de l'aventure, quelle est la nature de ces sacrifices ? Il est étonnant que les auteurs n'aient pas vu que le langage même qu'ils employaient indiquait la nature juridique de ces sacrifices. Tous les auteurs sans exception, parlent de la conservation de l'aventure, et des frais faits à cet effet (1). Or, que sont les frais de conservation ? Troplong (2) nous le dit. « Il faut entendre par frais faits pour la conservation de la chose, tout ce qui a été fait pour la préserver d'accidents, pour la préserver d'un péril présent, pour empêcher un détriment. »

Les frais de conservation ne sont donc que des impenses nécessaires faites pour la conservation d'une chose. Impenses nécessaires, frais de conservation, sacrifices faits pour la conservation de l'aventure, sont toutes des expressions équivalentes (2).

Par dépenses nécessaires, il faut entendre même les dépenses qui n'étant pas justifiées par une nécessité urgente et absolue, n'en portent pas moins l'empreinte d'une nécessité relative, eu égard à l'état des biens et aux diverses circonstances de fait (4). C'est absolument ce que nous disions

1. V. Cauvet J. V. 357, 375, 378 ; Danjon, 4120 ; Govare, 453 ; de Valroger, 2245 ; Valin, II, 160, 197, 207 ; Desjardins, 1066 ; Cf. Marseille, 18 décembre 1907, *R. I. D. M.*, t. XXIII, p. 512.

2. Troplong, *Droit civil*, privilèges et hypothèques, p. 256. Cf. Demante, t. IX, p. 53.

3. V. dans ce sens Marcadé, V, p. 276.

4. V. dans ce sens au Code civil annoté de Dalloz sous l'article 1384, no 3 ; Demolombe, t. XXXI, nos 378-379 ; Demante et Colmet de Santerre, V, 362 bis.

nous-mêmes, en discutant les caractères distinctifs des avaries communes, avaries qui ne sont que des impenses nécessaires faites pour la conservation du navire et de la cargaison.

202. — La question se pose donc, de savoir qui doit supporter les impenses nécessaires faites pour la conservation d'une chose, dans l'espèce du navire et de la cargaison, et réserve faite de la volonté contraire des parties. La même question se pose à propos du dépôt; qui doit supporter les dépenses faites pour la conservation de la chose déposée. Est-ce le déposant ou le dépositaire? Le Code civil français nous donne une réponse, que la raison peut facilement deviner. L'article 1947 dispose que la personne qui a fait le dépôt, est tenue de rembourser au dépositaire les dépenses que ce dernier a faites pour la conservation de la chose déposée. C'est cette solution que le Code de commerce consacre pour les avaries communes. En effet, l'article 417 (1) et l'article 330 combinés disposent, que les avaries communes (qui ne sont que des impenses nécessaires) seront supportées par les propriétaires des choses à la conservation desquelles on a pourvu. Ce sont les chargeurs, le propriétaire du navire et le prêteur à la grosse aventure, s'il y en a un.

203. — Le problème étant ainsi simplifié et généralisé, on se demande en vertu de quel principe un propriétaire est tenu de rembourser les dépenses nécessaires faites pour la conservation de sa chose, lorsque la personne qui les a faites fut obligée d'agir ainsi?

1. Il est inutile de revenir sur la critique que nous avons adressée à l'article 417 du Code de commerce, pour n'avoir fait contribuer le navire et le fret, que par moitié. Cette disposition injustifiable en droit, a disparu déjà de la plupart des législations.

On a répondu à tort, que le remboursement de ces dépenses était une obligation basée sur ce principe éternel d'équité qui dit, *jure naturæ æquum est neminem cum alterius detrimento locupletari* (1) ; c'est l'idée de l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui. Ce principe nous l'avons vu, est insuffisant pour expliquer le recours en contribution en matière d'avaries communes ; et pour parler encore plus généralement, ce principe est insuffisant pour expliquer juridiquement l'obligation du propriétaire de rembourser les impenses nécessaires faites pour la conservation de sa chose. Pour que l'action réussisse, il faut, dans la théorie de l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui, que l'enrichissement procuré au défendeur existe au moment de l'action. Or, il est traditionnellement et unanimement admis que l'obligation de payer les impenses nécessaires, subsiste au contraire, quand bien même le débiteur n'aurait pas profité de ces impenses, comme par exemple, dans le cas de perte par force majeure de la chose conservée (2) ; ou dans le cas où les dépenses n'auraient pas procuré le résultat attendu, ainsi que nous l'avons vu dans le cas des avaries communes (3). Nous nous abstenons de répéter les arguments que nous avons donnés pour rejeter la théorie de l'enrichissement sans cause, en tant qu'explication théorique de l'institution

1. Au *Digeste* de Justinien, de *Reg. juris.*, 50. 17. 206, et Aubry et Rau, 4^e édit., t. II, p. 397, n° 30 ; Pothier, t. IX, p. 227 ; Baudry-Lacantinerie, t. II, p. 669.

2. V. dans ce sens Pothier (Bugnet), t. IX, p. 487, n° 227 et t. V, p. 410 ; Zacchariæ, *Droit civil français*, t. IV, 462. Cf. le *Digeste* de Justinien de Pign. Act. et Planiol, II, 2057.

3. V. Jouanneau, *Recueil de maximes et citations latines*, n° 3897, p. 427. Cf. Marcadé, t. V, 577.

des avaries communes. Tout ce que nous avons dit à ce propos, est vrai dans le cas des impenses nécessaires, dont les avaries communes ne sont qu'un cas particulier d'application.

Tout propriétaire est tenu de supporter les frais faits pour la conservation de son propre bien, par application du principe exprimé par l'adage *ubi emolumentum ibi onus esse debet*. C'est un principe de bon sens et d'équité. Si je dois profiter de certaines mesures, il est juste, sauf convention contraire (1), que j'en supporte également les frais. Si je

1. *a.* Nous admettons, comme nous l'avons déjà dit, que les parties peuvent déroger aux dispositions légales concernant les avaries communes et, en général, aux dispositions qui régissent les impenses nécessaires. Cette faculté n'a pas été de tout temps, reconnue aux parties. On a prétendu que la clause d'exclusion des avaries communes était nulle. V. Govare, thèse, p. 192 et Marseille, 17 janvier 1862, J. M. 62. 1. 52, en faveur de la nullité de la clause. Mais cette thèse n'a pas prévalu, et on a finalement reconnu la validité de cette clause. Marseille, 7 février 1878, J. M., 78. 1. 98 ; Marseille, 13 novembre 1883, J. M., 84. 1. 45 ; MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 966 ; Desjardins, 958 ; de Valroger, 1985. La validité de cette clause étant reconnue, la question se pose de savoir (vu le principe de la relativité des contrats) comment un chargeur qui aurait profité des sacrifices pourrait opposer cette clause aux autres co-chargeurs, puisque chacun d'eux n'a contracté qu'avec le capitaine. On a dit que le capitaine en contractant, représente les chargeurs qui dès lors, sont tenus de respecter les obligations contractées en leur nom par le capitaine, et si le capitaine a accepté qu'il n'y aurait pas de recours pour avaries communes, cette clause enlève le droit de demander la contribution, non pas seulement à l'armateur, mais aussi aux chargeurs représentés par le capitaine. Pour nous, cette prétendue représentation est plus que discutable. Nous pourrions plutôt expliquer cette opposabilité de la clause d'exclusion, par l'idée de la stipulation pour autrui. Chacun des chargeurs qui contractent avec le capitaine, s'engage envers lui à faire profiter de la clause d'exclusion d'avaries communes, tout autre chargeur qui déclarerait vouloir en profiter. Cette déclaration résultera pour chacun des chargeurs de l'acceptation par lui, d'un connaissance excluant

les avaries communes, ou même de ce qu'il déclarerait lors des poursuites exercées contre lui, de vouloir profiter de cette stipulation (Planiol, II, 1252). Les chargeurs n'ont pas besoin de se connaître, puisqu'il suffit dans la stipulation pour autrui, que le bénéficiaire, personne indéterminée, soit déterminable au jour où la convention doit recevoir effet à son profit (V. dans ce sens Planiol, II, 1238).

Sur la portée de la clause d'exclusion V. M. Danjon (984, p. 407) qui prétend que cette clause ne vise que les avaries dommages, mais nullement les avaries-frais, qui doivent malgré cette clause, être réparties proportionnellement (Cf. Alger, 13 juillet 1910). « Le seul effet de la clause » dit M. Danjon dans ce cas, « est que la répartition est faite conformément au droit commun en dehors d'un véritable règlement d'avaries communes ».

Il serait souhaitable que les parties s'expliquent clairement sur la portée qu'elles ont entendu donner à la clause d'exclusion des avaries communes; faute de cela, on doit interpréter cette clause, contrairement à l'avis de M. Danjon, comme visant les avaries-dommages, aussi bien que les avaries-frais. Tous les sacrifices faits pour la conservation de l'aventure doivent être supportés dans ce cas, par celui qui les a faits ou subis. Quelques auteurs sont allés plus loin qu'une exclusion conventionnelle des avaries communes, et ont proposé leur suppression (dans ce sens les assureurs de Londres contre les assureurs de Liverpool). Ils motivent leur désir par ce fait que les avaries communes donnent lieu à beaucoup d'abus (Desjardins, 958) à des frais, et à une perte de temps considérable (Cf. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 872). V. l'analyse du discours de M. Douglas Owen au Lloyd de Londres par Franz Wittemans, *R. I. D. M.*, 1897-1898, p. 826). Il n'y a que l'objection des abus qu'il faut retenir, et à laquelle M. de Courcy, II, 280 a fort bien répondu, que si c'est pour les abus qu'on devait supprimer les avaries communes, on devait pour la même raison en faire autant des assurances.

On dit aussi que le recours en contribution n'est plus nécessaire aujourd'hui, puisque l'institution de l'assurance existe. Il faut d'abord observer que les effets sacrifiés peuvent n'être pas assurés; puis même si les intéressés à l'expédition maritime sont tous assurés, le règlement des avaries communes pourrait être réclamé par les assureurs subrogés dans les droits des assurés. Toute la question donc, se résume dans le point de savoir si les personnes dont les biens ont été sacrifiés dans le but de conserver des biens appartenant à d'autres personnes, ont le droit de deman-

dois profiter d'un succès, il est juste aussi que je supporte l'insuccès (1). Un moment de réflexion suffit pour nous convaincre de l'exactitude et de la justice de ce principe qui explique l'institution des impenses nécessaires, et particulièrement le cas des avaries communes. Ce principe, contenu dans l'adage cité, est une règle générale du droit qui a des applications variées et qui indique, en somme, qu'une certaine concordance doit être maintenue entre les profits que les sujets du droit réalisent, et les charges que ces mêmes personnes doivent supporter, par rapport au même objet.

Procédons, maintenant, à l'analyse de cet adage, et voyons s'il répond d'une façon satisfaisante à toutes les difficultés que soulève la question des impenses nécessaires, et particulièrement celle des avaries communes.

204. — Nous avons déjà fait observer que dans une opération qui comporte un *emolumentum* et un *onus*, une concordance doit être maintenue entre ces deux éléments. L'appli-

der la réparation du préjudice qui leur est causé ; nous n'hésitons pas de répondre par l'affirmative, et nous ajoutons que les parties, par la nature même des risques qu'elles courent, n'ont pas intérêt à l'abolition des avaries communes (Cauvet, p. 86).

b. Les parties peuvent encore convenir que les avaries communes seront réglées suivant telle ou telle législation, ou suivant les usages du Lloyd anglais où d'après les règles de York et d'Anvers et de Liverpool (Dalloz, *Répertoire pratique de législation*, p. 751) ; Trib. comm. Rouen, 18 avril 1890, *R. I. D. M.*, t. VI, p. 42. Mais toutes ces conventions ne sont opposables qu'aux intéressés qui les ont acceptées. V. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 996 ; Havre, 4 juin 1890, *R. I. D. M.*, VI, 166 ; Rouen, 18 avril 1890, *R. I. D. M.*, VI, 662.

1. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 881, c'est l'intérêt commun du navire et de la cargaison qui justifie la contribution. Cf. de Valroger (V, 2061).

cation de cette idée, nous la trouvons dans le cas des avaries communes (1) ; dans ce cas, tous ceux qui ont un intérêt aux mesures de conservation prises, prennent une part proportionnelle dans la répartition des sacrifices faits à leur profit commun (2).

a) LA NOTION DE L' « EMOLUMENTUM »

205. — L'*emolumentum* ne doit pas nécessairement consister dans un enrichissement positif, une valeur réelle transmise ou conservée dans un patrimoine. L'*emolumentum* peut n'être qu'un avantage (3), ou un profit raisonnablement attendu de certaines mesures prises à cet effet. Dans ce cas, la possibilité seule de la réalisation du but poursuivi, doit être considérée par elle-même, comme un avantage procuré à tous ceux dont les intérêts courent un péril de perte ; alors la charge et le coût de ces mesures, ainsi que les dommages

1. M. Danjon (1120, p. 720) tout en se ralliant à la théorie de l'enrichissement sans cause, dit que toutes les règles des avaries communes sont dominées par un principe rationnel qui, bien que la loi ne l'ait formulé nulle part, est incontestable par lui-même ; à savoir que les avaries communes doivent être supportées par les intéressés, à raison des biens mis en risque par eux, en proportion de l'avantage qu'ils ont retirés des sacrifices faits par le capitaine.

2. Dans ce sens *Encyclopædia of the laws of England*, 2^e édit. « The loss to the individual whose goods are sacrificed for the benefit of the rest, is to be compensated, according to the loss sustained on the one hand and the benefit derived on the other ». Bovil C. J. Fletcher c. Alexander, 1868 : L. R. 3, C. P. 382.

3. V. Danjon (993) qui dit que c'est l'utilité commune qui justifie la contribution. V. Jouanneau, *loc. cit.*

qui en résultent, doivent être mis à la charge de ces mêmes personnes.

b) « UBI EMOLUMENTUM »

206. — *Ubi emolumentum* ? Qui est l'intéressé, qui est avantagé par les mesures de conservation (1) ? A cette question nous avons déjà répondu, à propos de la communauté de fait existant entre les intéressés du bord.

Ce fait constitue une particularité du droit maritime, et qui ne se rencontre par ailleurs que très rarement ; en principe les frais de conservation sont faits en vue d'une chose isolée, et dans l'intérêt d'un seul propriétaire. En droit maritime au contraire, et quelquefois en droit fluvial et en droit terrestre, les mesures de conservation sont prises en vue d'un ensemble de choses appartenant à plusieurs personnes qui en sont propriétaires.

Dans ces circonstances, une contribution proportionnelle à l'avantage, que chacun a retiré de ces mesures, est justice (2). Cet avantage peut être facilement évalué pour chaque intéressé séparément, puisque les membres de la com-

1. Dans le cas du fret acquis à tout événement, comme c'est le chargeur, et non pas l'armateur qui court le risque de perdre cette valeur, (qu'il a payée d'avance, et qu'il espérait récupérer par la vente de la marchandise arrivée à destination) c'est le chargeur qui contribue aux avaries communes pour le montant du fret. V. dans ce sens Lowndes, p. 220 ; Cf. *Frayes c. Worms*, 19, C. B. N. S., 159 ; *Hall c. Janson*, 7, Ell. et Bl. 500. Aussi l'armateur ne contribue pour la valeur des provisions de bouche, parce que leur salut ne lui profite en rien. Il en serait autrement pour les provisions non consommées pendant le voyage. V. dans ce sens Lowndes, p. 324. Cf. l'article 449 du Code de commerce français.

2. V. dans ce sens de Valroger, V, 2178.

munauté en question ont couru le même risque ; tous les intéressés ont couru le risque de perdre les biens engagés dans l'expédition maritime. L'estimation de l'avantage qui leur a été procuré par les mesures de conservation peut être faite sur la base de la valeur de ces intérêts.

Le lieu et le mode de calcul sont des questions qui se réfèrent au règlement de l'avarie commune, dont nous n'avons pas à nous occuper dans ce volume.

C. — IBI. ONUS.

207. — La même communauté qui profite des mesures de salut, doit supporter dans les mêmes proportions (1) les risques et le préjudice qui en résultent. Pour déterminer les dommages et les frais remboursables en avaries communes, nous devons prendre en considération le préjudice causé ou subi volontairement, par le demandeur, dans un but de salut et bien commun ; et cela sans nous préoccuper de savoir, si la communauté, défenderesse dans l'espèce, a positivement et effectivement profité de ces mesures ; au contraire la théorie de l'enrichissement sans cause, n'exige (comme les mots mêmes l'indiquent) que la restitution par

1. Cf. l'article 707, alinéa 2 du Code de commerce allemand qui est inspiré de l'idée que nous soutenons. L'article en question refuse d'admettre en avaries communes les frais, même lorsque le navire est réclamé en même temps que la cargaison. D'après ce que dit M. de Valroger, cette disposition est fondée sur ce que les frais de réclamation peuvent n'être pas proportionnés à la valeur du navire et de la cargaison ; que celle-ci, quoique de minime importance, pourrait nécessiter des démarches et des soins beaucoup plus considérables que ne demande le navire lui-même. V. les procès-verbaux de la conférence de Hambourg.

le défendeur d'un enrichissement qu'il retient sans cause licite aux dépens du demandeur appauvri. Comment pourrait-on prétendre (dans le cas où le navire n'a couru effectivement aucun danger pendant la traversée, et où les mesures prises n'ont visé qu'un péril simplement éventuel qui était raisonnablement à craindre), que le chargeur recevant sa marchandise à destination, s'enrichit sans cause licite aux dépens d'autrui? Avec la théorie des impenses nécessaires, il n'y a pas de difficulté; *ubi emolumentum ibi onus esse debet*, et tous les intéressés doivent supporter en commun, les frais de convoi qui ont été faits dans un but de sécurité commune. Tous les membres de la communauté du bord avaient un intérêt qualitativement égal à ce que ces mesures fussent prises.

B. — Les avantages de ma théorie

208. — Avec ma théorie : 1° Le classement des avaries communes est facile à faire. Nous n'aurons plus à examiner quel est l'objet qui a occasionné la dépense ou les dommages, mais quelle est la cause qui les a motivés. Ne seront avaries communes, que les impenses nécessaires faites pour la conservation de toute l'aventure, du navire et de la cargaison.

2° Notre théorie explique facilement la formation d'une masse créancière et d'une masse débitrice, cette dernière comprenant tous les éléments dont la conservation a motivé les dépenses, et la masse créancière représentant les frais de conservation faits, et qui doivent être remboursés en avaries communes.

On comprend, dans ces conditions, que le fret stipulé acquis à tout événement ne contribue pas aux avaries communes, puisqu'il ne risque pas de périr avec l'aventure ; il ne saurait être question à son égard d'impenses nécessaires faites pour sa conservation (1).

3° De plus, dans notre système, on voit facilement les raisons juridiques pour lesquelles est critiquable la disposition du Code français qui dispose que l'armateur ne contribue aux avaries communes que pour la moitié du navire et du fret (2) (3). La disposition de l'article 417 est injustifiable, parce que ce n'est pas en vue de la conservation de la moitié du navire et du fret que les mesures de salut ont été prises (4).

1. V. MM. Lyon-Caen, VI, 958 ; Danjon, 1128 ; Desjardins, 1062 ; Cauvet, 428 *in fine* ; de Valroger, 2184 ; Bédarride, V, 1839. V. art. 484, Projet de 1867 ; Belgique, art. 150 ; Codes des Pays Scandinaves, 40 ; Italie, 634 ; Règles de York et d'Anvers, R. XVIII.

2. Bordeaux, 9 juin 1868, S., 69. 2. 325. D., 70. 2. 36 ; Bordeaux, 2 juin 1869, S., 69. 2. 325, D., 70, 2. 36 ; Bordeaux, 6 avril 1892, S., 94. 2. 196, D., 94. 1. 408 ; Bordeaux, 29 juin 1908, Cassé ou Sirey, 1912, I. 241.

3. V. dans ce sens Bordeaux, 4 avril 1892, *R. I. D. M.*, 1892-1893, t. VIII, p. 6. « Le navire et le fret ne contribuent que pour moitié... d'où il suit que la contribution de l'armateur représente un forfait dans lequel le navire et le fret sont solidarisés et identifiés l'un à l'autre. En conséquence la clause de non-restitution, en cas de sinistre, de l'avance du fret, n'a pas pour effet d'exonérer l'armateur de contribuer aux avaries communes pour la moitié du fret avancé ». Havre, 11 juillet 1882, *J. M.*, 82. 2. 208 ; Marseille, 19 décembre 1867, *J. M.*, 68. 1. 62 ; *Contrà* : Marseille, 29 décembre 1897, *R. I. D. M.*, t. XIII, 345 ; Aix, 20 juin 1898, *R. I. D. M.*, t. XIV, 345.

4. Notre théorie explique aussi pourquoi le chargeur qui doit un fret acquis à l'armateur à tout événement, doit contribuer pour le montant

4° De même nous expliquons très facilement pourquoi le prêteur à la grosse contribue aux avaries communes dans les termes de l'article 330 du Code de commerce, à la décharge de l'emprunteur chargeur. La créance du prêteur à la grosse aventure contre le chargeur étant subordonnée à la bonne arrivée de la marchandise à destination (1), les sacrifices faits dans un but de salut commun sont faits dans l'intérêt du prêteur, qui seul est intéressé à ce que la marchandise soit conservée et à ce qu'elle arrive sauve à destination.

5° On comprend facilement que l'obtention du résultat utile poursuivi, n'est pas nécessaire pour qu'il y ait avarie commune (2). Dès qu'il y a un *onus*, une charge, un préjudice causé, ce préjudice doit être mis à la charge de ceux qui auraient dû profiter de l'opération d'où résulte (3) le préju-

brut, et non pour la moitié comme l'ont prétendu certains auteurs. Cf. Danjon, *loc. cit.* ; Lyon-Caen et Renault, VI, 958 ; V. Marseille, 29 décembre 1897, *R. I. D. M.*, 1897-1898, t. XIII, 545 ; Rouen, 16 avril 1890, *R. I. D. M.*, 1890-1891, t. VI, 42 ; Cass., 23 janvier 1892, *R. I. D. M.*, t. VII et la note ; New York, 21 juin 1899, *R. I. D. M.*, t. XV, 683 ; aussi Cass., 17 octobre 1907, S., 1907. 1. 65, *R. I. D. M.*, t. XXII, 273 ; Cass., 4 mars 1912, *R. I. D. M.*, t. XXVII, p. 643. M. Desjardins, IV (1062) n'en fait contribuer le chargeur que pour moitié, comme le ferait l'armateur d'après les termes de l'article 417.

1. Cf. Planiol, III, 1295 ; la distinction faite par Ulpien dans ses *Regulæ*, et Cassation, 14 mars 1877. 1. 333, S., 78. 1. 5 ; Bordeaux, 22 janvier 1880, S., 81. 2. 76 ; Bordeaux, 29 novembre 1880, S., 81. 2. 76 ; Caen, 29 novembre 1881, S., 81. 2. 145 ; Comp. Laurent, XXII, nos 412 et 483.

2. Cauvet, II, n° 473 et surtout 344 où Benecke et Dubernad sont cités comme adoptant le même point de vue que nous-mêmes.

3. Ainsi dans notre système, ce n'est plus un usage, mais la conséquence des principes adoptés que la part de l'insolvable est répartie entre les contribuables.

dice. On s'explique ainsi pourquoi, en Angleterre, en cas de naufrage postérieur à une avarie commune, on ne rembourse par contribution que les avaries-frais, et cela à l'exclusion des avaries-dommages (2).

Si un navire, après avoir opéré un jet dans un but de salut et bien commun, vient à se perdre avec sa cargaison dans un naufrage, il n'y a pas d'avarie commune faute de préjudice causé, ainsi que nous l'avons expliqué déjà. Cette affirmation n'est plus vraie en cas d'avaries-frais. Le préjudice résultant des impenses faites pour la conservation de l'aventure subsiste, malgré la perte ultérieure du navire et de la cargaison ; dès lors, il est juste, toujours par application du même principe *ubi emolumentum ibi onus esse debet*, que ces dépenses nécessaires, faites pour la conservation de l'aventure, soient réparties entre tous ceux qui en auraient dû profiter.

6° Notre théorie tranche également la question de savoir si le coût des mesures d'utilité commune doit être admis en avaries communes. Nous avons discuté cette question, et exposé les raisons pour lesquelles nous nous prononçons pour la négative. Puisqu'il s'agit des mesures simplement d'utilité commune et non pas de conservation, il ne saurait être question d'impenses nécessaires, pour qu'il y ait avaries communes (3).

1. Cf. Lowndes, 259-271 ; Cf. de Valroger, 2056, *Encyclopedia of the Laws of England* au mot « average », p. 657.

2. Desjardins, 1044, « La contribution est une indemnité et ne doit pas être une cause de profit ».

3. Sur les règles qui régissent les impenses utiles V. Dalloz, Code civil annoté, art. 1947, n° 8 ; Demolombe, t. XXXI ; Larombière, t. VII sur l'article 1381 ; Planiol, I, 2457 ; Laurent, VI, nos 176-178.

7° On explique pourquoi on ne doit pas tenir compte, en matière d'avaries communes, de l'origine du danger ; que le danger provienne de la faute du capitaine ou du vice propre de la chose, les frais faits pour la conservation du navire et de la cargaison, ne cessent d'être des impenses nécessaires faites pour la conservation de ces choses ; les propriétaires de ces biens profitent, sans distinction, des mesures de sécurité commune dans les deux cas. Le recours qu'ils peuvent avoir contre la personne en faute, qui a occasionné le danger, afin de lui faire supporter définitivement le coût des mesures prises, ne change en rien la situation.

8° Enfin, notre système explique juridiquement le privilège donné aux personnes à qui une contribution est due pour avaries communes. Nous avons vu les difficultés que les autres systèmes rencontrent pour trouver un texte établissant ce privilège. L'article 428 ne parle que du privilège du capitaine et de l'équipage sur les marchandises. Rien n'est dit du privilège des chargeurs à qui une contribution peut également être due. Il est incontesté que les textes établissant des privilèges doivent être interprétés restrictivement ; c'est pour cette raison qu'il est impossible de fonder le privilège du chargeur sur l'article 191, alinéas 7 et 11. Au contraire, si nous admettons, comme nous l'avons fait, que les avaries communes ne sont que des impenses nécessaires, de frais de conservation, c'est l'article 2102, alinéa 3 du Code civil qui donne un privilège pour le recouvrement de la créance qui en résulte (1).

1. Cf. Dalloz, Code civil annoté, art. 2102, al. 3, nos 194, 196, 200 et surtout n° 201 ; Pont, explication du Code de Napoléon, t. VIII, p. 99.

9° Dans notre système, on explique le recours direct en contribution des chargeurs, des uns des autres. Il est admis, dans le cas d'impenses nécessaires, que la personne qui a réellement supporté la charge de ces dépenses a une action directe pour le recouvrement de la créance qui en résulte, sans tenir compte du point de savoir si ces frais ont été directement faits par le demandeur, ou s'ils ont été faits par l'entremise d'une autre personne, aussi longtemps que c'est le demandeur, qui en définitive, en a supporté la charge.

Pour finir, nous répétons encore une fois, que les avaries communes, ainsi qu'il résulte de l'analyse que nous avons faite, ne sont que des impenses nécessaires, des frais faits pour la conservation de l'aventure, dans l'intérêt commun du navire et de la cargaison; le recours en contribution n'est que l'action en recouvrement de ces dépenses; il est fondé sur ce principe qui veut *ibi onus esse debet ubi emolumentum*. Que doit-on conclure? C'est ce qui nous reste à indiquer.

209. — Le recours en contribution, n'étant que l'application d'un principe général du droit, devrait être admis en matière d'avaries communes (1), alors même qu'il n'y aurait pas un texte spécial à cet effet. La question se pose donc, de savoir quel est le domaine d'application de ce principe? Nous n'allons pas évidemment poser la question de l'étendue d'application du principe *ubi emolumentum ibi onus esse debet*. Nous n'allons parler que du cas spécial des impenses nécessaires faites pour la conservation de la chose.

On doit distinguer deux hypothèses :

4. MM. Lyon-Caen et Renault, VI, 874.

1° Le cas des impenses nécessaires faites pour la conservation d'une chose isolée.

2° Le cas des dépenses faites pour la conservation d'un ensemble de choses appartenant à des propriétaires différents.

Dans ce dernier cas, on doit se demander quelle est la part des dépenses que chacun des intéressés doit payer (2), question qui se pose à propos des avaries communes.

Les cas des impenses nécessaires faites pour la conservation des choses isolées ne sont pas rares, et le Code civil nous en donne un assez grand nombre d'exemples (1).

Il en est autrement de la seconde hypothèse. On rencontre rarement des intérêts formant une communauté de fait, exposés ensemble à un risque égal de perte. Dès lors, la question des impenses nécessaires faites pour la conservation d'une pareille communauté, et de la contribution pouvant en suivre, ne se pose pas souvent. C'est la rareté matérielle de l'hypothèse qui a fait dire (1) aux auteurs (2), que les avaries communes étaient une institution exceptionnelle. En effet,

1. Cf. de Valroger, 1993, p. 19 où il dit que le juge pourra également, en dehors des cas prévus par la loi, imposer une contribution pour des dépenses faites dans l'intérêt d'une masse commune. De Valroger nous donne à titre d'exemple un arrêt de la Cour de Rouen qui a jugé qu'on devait répartir entre toutes les marchandises composant le chargement des frais de sauvetage (V. au Dalloz, 1864, 1070). Pour nous dans ce cas jugé par la Cour de Rouen, il était question d'impenses faites pour la conservation de la chose. Cf. Anvers, 1^{er} août 1864, Recueil Anvers, 64. 1. 213 ; Anvers, 8 avril 1874, Recueil Anvers, 71. 1. 141 ; Anvers, 31 avril 1872, Recueil Anvers, 72. 1. 178 ; Anvers, 27 décembre 1878, Recueil Anvers, 79. 1. 108 ; Anvers, 19 août 1883, Recueil Anvers, 83. 1. 277.

2. V. au Code civil, art. 1890, 862. Cf. les articles 1381 et 2080 qui sont mal rédigés.

l'hypothèse est rare, mais elle est concevable, et peut se présenter en dehors du droit maritime.

210. — La question a été posée pour les transports fluviaux et les transports par terre. On en a encore parlé à propos de l'incendie, dans les circonstances que nous allons voir bientôt.

On a posé la même question à propos des dommages de guerre qui, à un certain point de vue, peuvent être considérés comme des impenses nécessaires faites pour la conservation du pays qui entreprend ou accepte la guerre pour se défendre et protéger son indépendance et son intégrité. Nous ne pourrions parler de ce dernier cas, sans toucher à des notions qui sont aussi du domaine du droit public, comme celle de la personnalité morale, et sans nous éloigner trop du sujet de notre thèse. Nous laissons cette question à celui qui voudrait en faire une étude spéciale (1).

211. — En droit fluvial, on peut facilement concevoir qu'un bateau avec une cargaison à bord soit exposé à un danger de perte, et que des sacrifices soient faits pour le salut et bien commun du bateau et de la cargaison ; dans ces circonstances, rien de plus juste qu'une contribution entre tous les intérêts qui auraient dû profiter des mesures prises, absolument dans les mêmes termes qu'en matière d'avaries communes du droit maritime (2). Peut-être ne

1. C'est une question sur laquelle on pourrait écrire tout un ouvrage qui traiterait de la question des conséquences dommageables de la guerre, en ce qui concerne les nationaux d'un pays, et de la façon dont ils contribuent aux dommages de guerre, qui ne sont que des impenses nécessaires faites pour la conservation de leurs personnes et de leurs biens.

2. Cf. de Valroger, 1993, qui s'exprime en faveur de l'application des règles des avaries communes en droit fluvial.

pourrions-nous faire application dans cette hypothèse, à moins d'une disposition légale, de certaines dispositions spéciales des titres XI et XII du livre II du Code de commerce, et qui ne portent que sur des points secondaires (prescription et autres), mais ce fait n'est pas un obstacle à l'application des dispositions générales concernant les avaries communes, et qui ne sont que l'application d'un principe général, que nous avons indiqué en exposant notre théorie personnelle.

La Belgique (1), l'Allemagne et la Hollande ont déjà reconnu cette vérité, et ont déclaré applicables en droit fluvial, les dispositions concernant les avaries communes (2) (3). En ce qui concerne l'application des principes, il n'y avait pas besoin d'après nous, d'un texte spécial; mais en présence de la grande incertitude qui règne dans la doctrine et dans la jurisprudence, quant à la question du fondement de la contribution aux avaries communes, une réglementation législative de la question a pour avantage de supprimer toute controverse (4) et toute difficulté.

1. La Belgique par une loi en date du 10 février 1908 applique à la navigation intérieure, en ce qui concerne les avaries, l'affrètement, etc., les règles du droit maritime. V. Ripert, I, 437 et II, 1999; Danjon, III, 981.

2-3. V. Pour l'Allemagne, les articles 78 et 85 (loi du 15 juin 1895) et du 20 mai 1898. Pour les différences qui subsistent en matières d'avaries entre le droit fluvial et le droit maritime V. Cosack, Dr. commercial, trad. Mis, t. III, 451; V. aussi le Code hollandais, art. 760 et 761. Depuis 1845 par un acte du Congrès, les règles des avaries communes ont été en Amérique étendues aux transports dans les lacs et rivières de l'ouest (Western lakes and Rivers). V. Gourlie, p. 74; Cf. Ripert, 1999; Danjon, III, 981. Pour la jurisprudence belge antérieure à la loi du 10 février 1908 déjà citée, v. Anvers, 31 mars 1906, p. 140; Anvers, 24 mai 1907, J. A., 1907, p. 239.

4. C'est la confusion qui règne sur la matière des avaries communes

212. — La même question peut se poser en matière de transports par terre. L'hypothèse est très rare. Depuis 1862, dans un seul cas (1) devenu classique, la question s'est posée ; et encore, dans l'espèce, il ne s'agissait pas des frais de conservation.

Quoi qu'il en soit, la rareté de l'hypothèse ne nous empêche pas de nous en occuper, au point de vue théorique, du moment qu'elle peut se présenter ; quand un voiturier groupe dans un wagon divers envois et est obligé de faire des sacrifices pour les sauver ensemble d'une perte qui les menace (2), le voiturier ou toute autre personne qui subit une perte à la suite de ces sacrifices, doit avoir le droit de demander une indemnité à tous ceux dans l'intérêt de qui les mesures de conservation ont été prises, absolument dans les mêmes conditions qu'en matière d'avaries communes.

D'après M. Desjardins, il y aurait lieu à contribution dans le cas de la diligence attaquée par des voleurs en 1862, si le conducteur de la diligence avait sacrifié volontairement deux sacs d'écus pour sauver les autres qui lui avaient été confiés (3).

et les controverses qui ont nécessité la rédaction des règles d'York et d'Anvers et de Liverpool.

1. V. l'arrêt de la Cour de Paris en date du 17 janvier 1862, déjà cité et commenté.

2. V. en faveur de l'admission de la contribution MM. Lyon-Caen et Renault, 871 ; Schneider, p. 790, n° 39 ; Danjon, III, 984 ; Desjardins, IV, 959 ; de Courcy, I, 240-243, III, 212-213.

3. V. Desjardins, IV, 959 ; de Courcy, I, 240-243, III, 212-213 ; Danjon, 984 ; V. *contra* Cauvet, II, 338 ; Jacobs, I, 412 ; Thaller et Josserand, les transports, nos 604-605. Ces auteurs font valoir, afin d'écarter toute contribution, que les objets chargés sur un wagon ou sur une diligence ne

213. — Une dernière hypothèse sur laquelle on discute à propos de la contribution est celle de l'incendie.

M. Cauvet (1) nous en décrit l'hypothèse. La main de l'homme a renversé des maisons pour arrêter le développement d'un incendie ; « dans ce cas », dit M. Cauvet, « les « propriétaires des immeubles ainsi détruits, n'ont droit à « aucune indemnité » (2).

Il est incontestable que les dommages causés à la suite de la démolition des maisons pour arrêter le développement du feu, constituent un sacrifice volontaire fait pour la conservation des maisons voisines ; il s'agit, en effet, des frais de conservation qui raisonnablement devaient être mis à la charge de tous ceux qui en auraient dû profiter ; le principe de la contribution est du moins théoriquement applicable. Mais examinons la question de plus près ; voyons quels sont les intéressés qui composent la communauté au profit de laquelle les sacrifices ont été faits, et qui doivent les supporter.

constituent pas une communauté de fait. « Les colis confiés à une compagnie de chemins de fer », disent-ils, « demeurent en réalité isolés les uns des autres pendant tout le cours du transport, et leur contenu n'est pas connu ». Tout cela ne sont que de simples affirmations, dont ces auteurs ne nous apportent pas la preuve. D'abord, nous ne comprenons pas l'expression qui dit « que les différents colis dans un wagon restent isolés ». Pour qu'il y ait contribution il n'y a qu'une chose à se demander. Y a-t-il des dépenses faites pour la conservation de tout le chargement du wagon qui était menacé de perte ? Si oui, la contribution dans les termes des avaries communes (Cf. Danjon, 900, p. 396, note 3) doit être admise.

1. Cauvet J. V., p. 79, de Valroger.

2. Merlin, XI, incendie.

3. Danjon (981, p. 398).

Dans l'espèce, contrairement à ce qui arrive en matière de transports, il n'est pas facile de déterminer la composition de la masse débitrice. Quelles sont les maisons qui profitent des sacrifices? La réponse n'est pas facile. Les maisons qui sont dans un rayon de cent mètres profitent; celles qui sont dans un rayon de deux ou trois cents mètres en profitent aussi; nous pourrions continuer le même raisonnement, du moins théoriquement, à l'infini. Dès lors, où faut-il s'arrêter pour établir la composition de la masse débitrice (1)? Il y a même un autre fait qui rend la situation plus compliquée; c'est que, dans un incendie, contrairement à ce qui est en matière de transports, en supposant même que la composition de la masse débitrice soit établie, nous ne pourrions pas affirmer que toutes les maisons profitent des sacrifices d'une façon qualitativement égale. Le danger de perte augmente au fur et à mesure qu'on s'approche du foyer de l'incendie. Dans ces conditions, toutes les maisons n'étant pas

1. V. dans ce sens Danjon, III, 981, p. 398-399. Mais nous ne pouvons nous rallier à l'avis de cet auteur qui dit que le principe sur lequel reposent les avaries communes, si large qu'il soit, ne saurait suffire pour justifier le dédommagement des citoyens qui auraient subi un préjudice des mesures prises dans un intérêt public; surtout parce que nous n'admettons pas, contrairement à l'avis de M. Danjon, que la contribution aux avaries communes soit fondée sur le principe de l'enrichissement sans cause licite aux dépens d'autrui. Quelques codes étrangers ont admis la contribution dans certains cas analogues, mais non identiques, comme celui où une mesure nécessaire a été prise pour combattre un incendie dans un port ou une rade, ou par exemple, on a décidé de couler à fond un navire pour préserver les autres navires du port qui risqueraient de périr par le feu. Cf. Codes espagnol 818, chilien 1127, argentin 1317. Ici, il y a moins de difficultés pour l'application de la contribution que dans le cas de l'incendie à terre.

ainsi exposées au même degré, au risque de perte, une contribution proportionnelle ne serait pas juste. Voilà la raison pour laquelle l'application du principe des avaries communes, en matière d'incendie, nous jetterait dans des difficultés inextricables. Une contribution proportionnelle, telle qu'elle existe dans les avaries communes, aurait du moins, l'inconvénient d'être injuste.

Voilà les raisons qui ont empêché jusqu'à maintenant l'application en matière d'incendie à terre, des principes ci-dessus énoncés. Il ne faut, donc, pas conclure, de ce qu'un principe n'a pas été appliqué dans un cas spécial pour des raisons particulières, qu'il doive être écarté dans tous les cas analogues. Ce n'est pas une raison, parce qu'on n'a pas appliqué, en matière d'incendie, le principe des avaries communes, qu'on doive en faire autant, dans le cas de transports sur terre et des transports par eau.

214. — Pour finir cette étude, il ne nous reste plus qu'à émettre un vœu en vue de l'unification du droit maritime, unification tant désirée, surtout pour l'institution des avaries communes. Le droit maritime présente par excellence, un caractère international (1); les conditions matérielles de la navigation ne varient pas avec le port de destination ni avec le pavillon du navire. Par voie de conséquence, une législation uniforme est nécessaire dans tous les pays (2); elle

1. V. Lowndes, p. 20; Pradier-Fodéré, p. 175.

2. Un capitaine peut aujourd'hui changer la part contributive du navire et du fret en changeant le port de destination. On sait qu'en Angleterre le navire contribue pour sa valeur au port de destination, et le fret pour son montant brut déduction faite des dépenses qui se trouveraient épargnées par la perte du navire. Au lieu qu'en France, le navire et le fret ne

faciliterait de beaucoup, les relations commerciales, et contribuerait, ainsi, au progrès de notre science.

contribuent que pour moitié. V. art. 417 du Code de commerce français, Desjardins, 968. En Allemagne, le navire contribue pour le tout (art. 717) le fret pour les deux tiers, et le prix de passage diminué des frais qui se trouveraient ainsi épargnés (art. 721). Cf. Les codes suivants : Espagnol, 854 ; Italien, 647, 653 ; Portugais, 630, 639, 647 ; Hollandais, 727 et s. : Roumain, 659, 666 ; Chilien, 1112 ; Grec 198 (423) ; pour le droit en vigueur aux Etats-Unis, V. Dixon, p. 519 et s.

Vu :

Le Doyen,

LARNAUDE.

Vu :

Le Président,

M. LYON-CAEN.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le vice-recteur de l'Académie de Paris,

Signature illisible.

TEXTES DES DIVERS CODES DE COMMERCE
SUR LES AVARIES
par ordre alphabétique

ALLEMAGNE (1)

SECTION VII. — De l'avarie.

TITRE PREMIER

DE L'AVARIE GROSSE OU COMMUNE ET DE L'AVARIE
PARTICULIÈRE

700. — Sont des avaries grosses tous les dommages intentionnels subis par le navire, ou par la cargaison, ou par tous deux, du fait du capitaine ou par ses ordres formels, dans le but de les tirer ensemble d'un commun danger, de même que tous les autres préjudices résultant, par la suite, des dites mesures, et les frais engagés dans le même but.

Les avaries grosses sont supportées en commun par le

1. Paul Carpentier, *Le code de commerce allemand*.

navire, le frêt et la cargaison. — (*Com. fr.*, 397, 399, 401, 410; *esp.*, 806 et suiv.; *ital.*, 642, 647, 657; *port.*, 634 et suiv.; *holl.*, 696 et suiv.; *roum.*, 654, 659 et suiv., 669; *chil.*, 1084 et suiv., 1092, 1097; *all.* *suprà*, 518.

701. — Sont des avaries particulières tous les dommages et frais causés par un cas forfuit, qui ne rentrent pas dans la définition des avaries grosses, à moins qu'ils ne tombent sous l'application de l'article 621.

Les avaries particulières sont supportées par les propriétaires du navire et de la cargaison, chacun pour ce qui lui appartient. — (Cf. renvois sous l'article précédent. — *Adde* : *Com. fr.* 404; *esp.*, 310; *ital.*, 647; *port.* 637; *roum.*, 659; *chil.*, 1126).

702. — Les dispositions relatives à l'avarie grosse trouvent leur application, quand même elles auraient été la conséquence de la faute soit d'un tiers, soit de l'un des intéressés.

Cependant, l'intéressé à qui une faute de ce genre est imputable, non seulement ne peut réclamer aucune indemnité pour le préjudice qu'il a subi, mais il est, de plus, responsable vis-à-vis de tous ceux qui sont assujettis à la contribution, de tous les dommages qu'ils souffrent du fait de ladite contribution, conséquence de l'avarie grosse.

Si le péril est causé par la faute d'une personne de l'équipage, les suites en sont aussi supportées par l'armateur conformément aux articles 485 et 486.

703. — La contribution à l'avarie n'a lieu que si le navire ou la cargaison, et, à la vérité, chacun de ces deux objets a été réellement sauvé en tout ou en partie. — (*Com. fr.*, 423; *L. 5, pr. et 7, Dig. De Lege Rhodia*, 18, 2).

704. — L'obligation de contribuer, en raison du sauvetage d'un objet, ne disparaît complètement par suite d'avarie particulière ultérieurement supportée par ledit objet, que lorsque ce dernier a été totalement perdu.

705. — L'action en indemnité pour avarie grosse ne disparaît par suite d'une avarie particulière atteignant ultérieurement l'objet détérioré, — quand même il aurait, par suite d'un accident nouveau, subi un dommage ou une perte totale, — que dans le cas où le second accident aurait entraîné le premier dommage, si celui-ci n'était déjà survenu.

Si cependant, avant le second accident, des dépenses ont déjà été faites pour la réparation de l'objet endommagé, l'action en indemnité subsiste en ce qui concerne ces dépenses.

706. — Il y a notamment avarie grosse dans les cas suivants, à supposer que s'y trouvent réunies les conditions fixées par les articles 700, 702 et 703, et que rien de particulier n'ait été prévu à cet égard par le présent article :

1° Lorsque des marchandises, des parties du navire ou des appareils ont été jetés par-dessus bord, des mâts coupés, des cordages et des voiles coupés, des ancres, câbles ou chaînes d'ancre abandonnés ou coupés.

Ces dommages eux-mêmes, aussi bien que ceux qui ont été causés par de telles mesures au navire ou à la cargaison sont des avaries grosses.

2° Quand, pour alléger le navire, tout ou partie de la cargaison a été transbordée sur des allèges.

Sont avaries grosses aussi bien les frais d'allège que les dommages subis par le bâtiment ou par la cargaison

au cours du transbordement sur l'allège ou du rechargement sur le navire, et par la cargaison à bord de l'allège.

Si l'allègement devient nécessaire au cours régulier d'un voyage, il n'y a pas avarie grosse.

3° Quand le navire a été volontairement échoué, mais seulement lorsque l'échouement n'a été effectué que pour l'empêcher de couler à fond ou d'être capturé.

Sont avaries grosses les dommages causés tant par l'échouement que par le renflouement et les frais de renflouement.

Si le navire échoué pour éviter de couler à fond n'est pas renfloué ou si, après le renflouement, il n'est pas jugé susceptible d'être réparé (art. 479), il n'y a pas lieu à contribution sur l'avarie.

Si le navire échoue sans que l'échouement ait été volontairement effectué en vue de le sauver avec sa cargaison, les dommages causés par cet accident ne sont point avaries grosses; mais il n'en est pas de même des frais de renflouement et des dommages intentionnellement causés au navire ou à la cargaison pour mener à bien cette opération.

4° Lorsque, pour éviter un danger commun qui aurait conjointement menacé le bâtiment et la cargaison au cas où le voyage aurait été continué, le navire a gagné un port de refuge; notamment quand la relâche a lieu pour la réparation nécessaire d'un dommage survenu au navire au cours du voyage.

Appartiennent en ce cas, à la catégorie des avaries grosses: les frais d'entrée, de sortie et de séjour du navire lui-même; les loyers et la nourriture de l'équipage pendant

l'arrêt, comme aussi les dépenses de logement de l'équipage à terre pendant tout le temps qu'il n'a pu demeurer à bord, et, en outre, si, étant donné le motif déterminant de la relâche, les marchandises ont dû être déchargées, les frais de déchargement, de rechargement, et de conservation de la cargaison à terre, jusqu'au moment où elle a pu être ramenée à bord.

L'ensemble des frais d'arrêt n'entre en compte que pour le temps pendant lequel subsiste le motif qui a nécessité la relâche au port de refuge.

Si la cause en est le radoubage nécessaire du navire, les frais d'arrêt ne doivent être comptés que jusqu'au moment où le radoub aurait pu être terminé.

Les frais de radoub ne sont avaries grosses que si l'accident à réparer constitue lui-même une avarie de ce genre.

5° Quand le navire a été défendu contre l'ennemi ou contre des pirates.

Sont avaries grosses les dommages occasionnés au navire ou à la cargaison par la défense du navire, les munitions employées et, dans le cas où une personne a été blessée ou tuée pour la défense du bâtiment, les frais de guérison ou de funérailles, comme aussi les indemnités prévues par les articles 553 et 555 du présent Code et les articles 49 et 51 de la loi sur les gens de mer.

6° Dans le cas où, le navire ayant été retenu par l'ennemi ou par des pirates, le bâtiment et la cargaison ont été rachetés.

Sont avaries grosses la rançon du navire et des otages, et les frais d'entretien de ce dernier.

7° Quand il est résulté une perte et des frais de la nécessité de se procurer de l'argent au cours du voyage pour parer à une avarie grosse, ou que leur répartition entre les intéressés a occasionné des frais.

Ces pertes et frais sont également avaries grosses.

On y comprendra notamment la perte résultant de la vente de marchandises en cours de navigation, la prime de l'emprunt à grosse, si l'on a dû recourir à ce moyen pour se procurer des fonds, et, s'il n'en a pas été ainsi, la prime d'assurance des sommes employées, les frais d'expertise du dommage éprouvé, et d'ouverture du compte d'avarie grosse (Dispache). — (*Com. fr.*, 400 et suiv. ; 410 et suiv. ; *esp.*, 811, 812 et suiv. ; *ital.*, 643 et suiv. ; *port.*, 635, 656 ; *holl.*, 699 et suiv. ; *roum.*, 655, 666 ; *chil.*, 1089 et suiv., 1141).

707. — Sont tenues pour avaries particulières et non pour avaries grosses :

1° les pertes et les frais résultant, même en cours de route, de la nécessité de se procurer de l'argent pour parer à une avarie particulière ;

2° les frais de réclamation, même lorsque le navire est réclamé en même temps que la cargaison et avec succès ;

3° le dommage causé au navire et à ses appareils ou à sa cargaison en forçant de voile, même si c'est pour éviter l'échouement ou la prise qu'on a eu recours à cette manœuvre (*Com. fr.*, 403 ; *esp.*, 809 ; *ital.*, 646 ; *port.*, 635 ; *holl.*, 700 et suiv. ; *roum.*, 658 ; *chil.*, 1124 et suiv.).

708. — Dans les cas d'avarie grosse, n'entrent pas en ligne de compte dans le calcul des dommages et pertes, les préjudices qu'auraient éprouvés les objets suivants :

1° les marchandises chargées sur le pont; toutefois cette prescription n'est pas applicable au petit cabotage, lorsque pour ce mode de navigation, les lois spéciales des Etats confédérés autorisent les chargements sur le pont (art. 566);

2° les marchandises relativement auxquelles il n'a pas été dressé de connaissement, et dont, en outre, ni le manifeste, ni le registre de chargement ne font mention;

3° les choses précieuses, objets d'art et valeurs (*Werth papiere*) qui n'ont pas été régulièrement déclarés au capitaine (art. 607). — (*Com. fr.* 414 et suiv., 420, 421, 435; *esp.*, 816, 854; *ital.*, 649 et suiv.; *port.*, 640 et suiv., 648; *holl.*, 730, 732 et suiv.; *roum.*, 661 et suiv.; *chil.*, 1004 et suiv.).

709. — Le dommage ayant le caractère d'avarie grosse éprouvé par le navire, les agrès et les apparaux, doit, s'il est réparé en cours de voyage, être établi et évalué par des experts au lieu même où la réparation est effectuée et avant qu'il y soit procédé, ou, sinon, au lieu où le voyage prend fin. L'estimation devra contenir les devis des réparations nécessaires. Lorsqu'il est procédé à ces dernières au cours du voyage, cette évaluation sert de base au calcul du dommage, à moins que les frais d'exécution n'atteignent pas les prévisions. Dans le cas où il a été impossible d'adopter une évaluation, on se basera sur le montant des sommes effectivement dépensées pour faire face aux réparations nécessaires.

Si la réparation n'est pas effectuée pendant le voyage, on déterminera le montant du dommage en s'en référant uniquement à l'estimation.

710. — Si le navire était, au moment où l'avarie s'est produite, à flot depuis moins d'un an, la contribution à l'indemnité sera calculée sur la somme intégrale des réparations; cette somme sera déterminée comme il a été dit à l'article précédent.

Il en est de même de l'indemnité afférente à une partie endommagée du navire, en particulier au doublage métallique, comme aussi à des parties déterminées des agrès et appareils, si ces parties ne sont en service que depuis moins d'un an.

Dans tous les autres cas, il sera déduit un tiers en raison de la différence du vieux au neuf, sauf pour les chaînes d'ancre qui n'entraîneront qu'une réduction d'un sixième et pour les ancres qui n'en entraîneront aucune.

On déduira également de l'évaluation totale le produit ou la valeur intégrale des vieilles pièces qui existeraient encore et qui ont été ou devraient être remplacées.

S'il y a lieu à une déduction de ce genre, et aussi à une déduction correspondant à la différence du vieux au neuf, celle-ci devra être faite la première, et celle-là ne sera effectuée que sur la somme restante.

711. — L'indemnité pour les marchandises sacrifiées sera fixée d'après le cours des choses de même nature et de même qualité au lieu de destination et au jour où le déchargement aura commencé.

A défaut de cours du marché, ou s'il y a doute soit sur ce cours, soit sur son application, — notamment en ce qui concerne la qualité de la marchandise —, le prix sera fixé par des experts.

Il y aura lieu de déduire du prix les sommes qui, par suite

de la perte survenue, ont été épargnées en fret, droits de douane et débours.

Seront tenues pour marchandises sacrifiées celles qui ont dû être vendues pour parer à une avarie grosse (art. 706, n° 7). — *Com. fr.*, 415.

712. — L'indemnité pour les marchandises qui ont éprouvé une détérioration qualifiée avarie grosse, est déterminée au moyen d'une expertise, par la différence entre la valeur vénale dans leur état de détérioration, au lieu de destination lors du commencement du déchargement du navire, et le prix tel qu'il est fixé par l'article précédent, sous déduction des droits de douane et des frais qui auraient été épargnés par suite du dommage.

713. — La diminution de valeur ou la perte survenue avant, pendant ou après l'accident qui a causé l'avarie, et qui ne rentraient pas dans la définition de l'avarie grosse, devra être déduite de l'indemnité (art. 711, 712).

714. — Si le voyage ne prend pas fin pour le navire et la cargaison au port de destination, mais bien en un autre lieu, c'est en ce dernier lieu, — au cas de cessation du voyage par suite de perte du navire —, ou à l'endroit où la marchandise a été déposée en sûreté, que devra être déterminée l'indemnité au lieu de l'être à destination.

715. — L'indemnité pour fret manqué consistera dans le montant du fret qu'il eût fallu payer pour les marchandises sacrifiées, si elles étaient arrivées à destination par le navire, ou si elles étaient parvenues au lieu où le voyage prend fin, dans le cas où le navire n'atteint pas cette destination.

716. — L'ensemble des dégâts qui constituent l'avarie grosse sera répartie entre le navire, la cargaison et le frêt,

proportionnellement à la valeur des deux premières et à l'importance du troisième. — *Com. f.*, 401 et suiv., 416 et suiv. ; *esp.*, 858 ; *ital.*, 646, 658 ; *port.*, 639, 649 ; *holl.*, 724 et suiv. ; *roum.*, 659, 670 ; *chil.*, 1114 et suiv.

717. — Le navire, agrès et apparaux compris, contribue :

1° Pour sa valeur à la fin du voyage et au commencement du déchargement ;

2° Pour les dommages entrant en compte d'avaries grosses, qu'il a subi avec ses agrès et apparaux.

Il y a lieu de déduire de la valeur reprise sous le n° 1 du paragraphe 1^{er} la plus-value résultant des réparations et acquisitions postérieures à l'avarie grosse. — *Com. fr.*, 401, 402, 417 et suiv. ; *esp.*, 854 ; *ital.*, 647, 653 et suiv. ; *port.*, 636, 639, 647 et suiv. ; *holl.*, 727 et suiv. ; *roum.*, 659, 666 et suiv. ; *chil.*, 1112 et suiv.

718. — La cargaison contribue :

1° Pour les marchandises existant encore à la fin du voyage et au commencement du déchargement, ou, si le voyage prend fin par suite de la perte du bâtiment (art. 714), pour les marchandises mises en sûreté, pourvu que, dans ces deux cas, les marchandises se soient trouvées, au moment de l'accident, à bord du navire ou d'une allège (art. 706, n° 2).

2° Pour les marchandises sacrifiées (art. 711). — *Com. fr.*, 425.

719. — Pour le calcul de la contribution, on fera entrer en ligne de compte :

1° En ce qui concerne les marchandises non endommagées, le cours ou la valeur arbitrée par experts (art. 711) lors de la fin du voyage, au commencement du déchargement du navire et au lieu où il y est procédé, ou, si ce voyage prend

fin par la perte du navire (art. 714), au moment et au lieu où ces effets ont été mis en sûreté, sous déduction du fret, des droits de douane et des autres débours ;

2° En ce qui concerne les marchandises qui ont été détériorées en cours de voyage ou qui ont subi un dommage ne constituant pas une avarie grosse ; la valeur vénale arbitrée par experts (art. 712) qu'elles ont, dans leur état d'avarie, au moment et au lieu indiqués sous le n° 1, sous déduction du fret, des droits de douane et des autres débours ;

3° En ce qui concerne les marchandises sacrifiées, la somme qui, d'après l'article 711, doit entrer pour elles en compte d'avaries grosses ;

4° En ce qui touche les marchandises qui ont subi un dommage constituant une avarie grosse, la valeur qui leur sera attribuée par la prescription du n° 2 du présent article, et qu'elles auront dans leur état de détérioration, et aussi la différence de valeur qui doit, d'après l'article 711, entrer en ligne de compte pour les dommages en cas d'avaries grosses.

720. — Si des marchandises ont été jetées, puis sauvées, elles ne contribuent aux avaries grosses survenues lors du jet ou postérieurement à lui, que si leur propriétaire obtient une indemnité. — *Com. fr.* 429.

721. — Le fret contribue jusqu'à concurrence des deux tiers :

1° De son montant brut, acquis ;

2° De la somme qui, d'après l'article 715, entre en compte pour avarie grosse.

Le prix du passage contribue pour la somme à en déduire en cas de perte du navire (art. 670), diminuée des frais qui se trouveraient ainsi épargnés. — *Com. fr.*, 401.

722. — Si une créance née d'un événement postérieur pèse sur un objet soumis à la contribution, cet objet ne contribuera que pour sa valeur, déduction faite de ladite créance.

723. — Ne contribuent point aux avaries grosses :

1^o Les munitions de guerre et de bouche du navire ;

2^o Les loyers et effets de l'équipage ;

3^o Les effets de voyage des passagers.

Si des objets de ce genre ont été sacrifiés ou ont éprouvé un dommage réputé avarie grosse, ces événements donneront lieu à une indemnité réglée comme il a été dit aux articles 711 à 715 : quant aux choses précieuses, objets d'art, espèces et valeurs, il ne sera accordé d'indemnité pour eux que lorsqu'ils auront été dûment déclarés au capitaine aux termes de l'article 607, les munitions et objets pour lesquels il est accordé une indemnité, contribuent pour leur valeur, ou pour la différence de valeur entrant en compte pour avarie grosse.

Les objets mentionnés à l'article 708 contribuent à l'avarie grosse s'ils ont été sauvés.

Le montant de l'emprunt à la grosse n'y contribue pas. —

Com. fr., 419, 425, 439 ; *esp.*, 856 ; *ital.*, 648, 651 ; *port.*, 639, 642 ; *holl.*, 731 ; *roum.*, 660, 663 ; *chil.*, 1096.

724. — Si, entre le moment de l'accident qui a causé l'avarie grosse et celui où commence le déchargement au lieu de destination, un objet sujet à contribution vient à se perdre totalement (art. 704) ou partiellement, ou que sa valeur se trouve diminuée, et notamment se trouve grevée d'une créance en vertu de l'article 722, il y aura lieu à une

élévation proportionnelle des contributions à fournir sur les autres effets.

Mais si la perte ou la diminution de valeur ne se produit qu'après le commencement du déchargement, la contribution incombant à l'objet qu'il ne suffit plus à couvrir est perdu pour les ayants droit à l'indemnité. — *Com. fr.*, 424; *ital.*, 651; *port.*, 642; *holl.*, 735; *roum.*, 663; *chil.*, 1096; *esp.*, 861. *L. belge de 1879, art. 112.*

725. — Les ayants-droit à l'indemnité ont, en ce qui concerne la contribution du navire et du fret, les droits attribués au créancier du navire. Ils possèdent en outre, eu égard aux marchandises sujettes à contribution, un droit de gage sur ces dernières, prises individuellement pour les parts contributives qu'elles doivent acquitter. Toutefois, ce droit ne peut plus, après la livraison, être exercé contre un tiers acquéreur, possesseur de bonne foi.

726. — Le dommage résultant de l'avarie n'engendre pas d'obligation personnelle au paiement de la contribution.

Toutefois le destinataire de marchandises sujettes à contribution, qui savait en les acceptant qu'il leur incombait une part contributoire, en sera personnellement tenu jusqu'à concurrence de la valeur des effets au moment de la livraison, dans le cas où la contribution eût pu être acquittée, si cette livraison n'avait pas été effectuée.

727. — La détermination et la répartition des préjudices sont effectués au lieu de destination, ou si ce lieu n'est pas atteint, là où le voyage prend fin. — *Com. fr.*, 414, 416;

esp., 846; *ital.*, 658; *port.*, 648 et suiv.; *holl.*, 722 et suiv.; *roum.*, 668, 670; *chil.*, 1086, 1104 et suiv.

728. — Le capitaine est tenu de faire procéder sans retard à l'ouverture du compte d'avarie grosse (Dispache) faute de quoi il se rendrait responsable vis-à-vis de chacun des intéressés.

Si l'ouverture du compte n'est point faite en temps utile, chacun des intéressés a qualité pour la requérir et y faire procéder. — Cf. renvois sous l'article précédent. — Adde : *Com. fr.*, 414 et suiv.; *ital.*, 658; *esp.*, 851; *port.*, 652; *holl.*, 724; *roum.*, 670; *chil.*, 1104 et suiv.

729. — Dans le domaine d'application du présent code, le compte d'avarie grosse sera dressé par des personnes nommées une fois pour toutes, ou, à défaut de celles-ci, par des personnes nommées par le tribunal (Dispacheurs).

Chacun des intéressés est tenu de leur communiquer les pièces nécessaires à l'établissement du compte et qu'il pourrait avoir dans sa possession, notamment les chartes-parties, connaissements et factures. — *Com. fr.*, 416; *esp.*, 865; *ital.*, 658; *holl.*, 624; *roum.*, 670; *chil.*, 1119.

730. — En ce qui concerne la part de contribution à acquitter par le navire, il devra être fourni des sûretés aux ayants droit à la cargaison, avant que le navire sorte du port, dans lequel, aux termes de l'article 727, il a dû être procédé à la détermination et à la répartition des dommages.

731. — Le capitaine peut livrer les marchandises sujettes à contribution pour avarie grosse, avant que cette contribution n'ait été payée ou qu'il n'ait été fourni pour elle de

sûreté (art. 615), faute de quoi il engagerait sa responsabilité personnelle, sans préjudice de la garantie due sur les marchandises.

Si le capitaine n'a agi que d'après les instructions de l'armateur, on appliquera les dispositions des deuxième et troisième paragraphes de l'article 512.

Le droit de gage appartenant aux ayants droit à l'indemnité sur des marchandises sujettes à contribution, sera exercé, pour ceux-ci, par le frèteur. Le frèteur fera valoir son droit de gage, conformément aux dispositions en vigueur au sujet du droit de gage du voiturier pour le fret et les débours. — *Com. fr.*, 428; *esp.*, 868; *chil.*, 1122.

732. — Lorsque le capitaine, pour continuer le voyage, mais cependant sans avoir à faire face à une dépense rentrant dans les avaries grosses, a emprunté à la grosse sur la cargaison, ou a disposé d'une partie d'icelle par voie de vente, ou en a fait tout autre emploi, la perte résultant de ces faits pour un ayant droit au chargement, qui ne pourrait, aux termes des articles 540, 541 et 612, obtenir sur le navire et le fret le règlement intégral de l'indemnité qui lui revient, devra être supportée par l'ensemble des ayants droit à la cargaison d'après les principes qui régissent l'avarie grosse.

Pour déterminer le préjudice au regard des ayants droit à la cargaison, on s'en référera, dans tous les cas, et spécialement dans celui du paragraphe second de l'article 612 aux dispositions de l'article 711. Les marchandises vendues contribuent également à l'avarie grosse pour la valeur régulatrice de l'indemnité fixée par cet article (art. 713).

733. — Les contributions à acquitter et les indemnités à percevoir dans les cas des articles 635 et 732 sont juridiquement assimilées, en toute occasion, aux contributions et indemnités pour avaries grosses.

ARGENTINE (1)

TITRE XIV

DES AVARIES

CHAPITRE PREMIER

De la nature et de la classification des avaries

1312. — Seront réputés avaries tous les frais extraordinaires faits dans l'intérêt du navire ou du chargement, soit conjointement, soit séparément; ainsi que tous les dommages survenus au navire ou au chargement, à l'occasion du voyage, ou durant le voyage, jusqu'à l'arrivée et au déchargement. — *Com. fr.*, 397; *esp.*, 806; *ital.*, 642; *chil.*, 1084; *mex.*, 881; *port.*, 634.

1313. — A défaut de conventions spéciales mentionnées dans la charte-partie ou dans les connaissements, les avaries sont payées conformément aux prescriptions du présent Code. — *Com. fr.*, 398; *esp.*, 846; *ital.*, 642; *chil.*, 1086; *mex.*, 921; *port.*, 634.

1314. — Les avaries sont de deux sortes : grosses ou communes, et simples ou particulières.

Le montant des avaries communes se répartit proportion-

1. Prudhomme, *Le code de commerce argentin*.

nellement entre le navire, le fret et le chargement. Les avaries particulières sont supportées par le propriétaire de la chose qui a occasionné les frais ou subi le dommage. — *Com. fr.*, 399, 401, 404; *esp.*, 801, 810, 812; *ital.*, 642, 647; *chil.*, 1088, 1126; *mex.*, 883, 885, 887; *port.*, 635, 637.

1315. — Ne sont pas réputés avaries, mais simples frais, à la charge du navire :

1° Les pilotages des côtes et des ports ;

2° Les frais de gabarres et de remorques, si, par suite du manque d'eau, le navire ne peut entreprendre le voyage du lieu de départ avec la totalité du chargement, ni pénétrer dans le port de destination, sans alléger le navire ;

3° Les droits d'ancrage, visite et autres appelés droits de port ;

4° Le fret des allèges pour porter les marchandises sur le quai, s'il n'y a pas eu convention contraire, d'après le connaissement ou la charte-partie ;

5° En général, toute autre dépense habituelle de la navigation qui ne présente aucun caractère extraordinaire et éventuel. — *Com. fr.*, 406; *esp.*, 807; *ital.*, 642; *chil.*, 1085; *mex.*, 882; *port.*, 634.

1316. — Sont avaries grosses ou communes, en général, tous les dommages occasionnés volontairement, en cas de péril, et ceux qui sont une conséquence immédiate de ces actes, ainsi que les frais faits dans les mêmes circonstances, en vertu de délibérations motivées, pour le sauvetage commun des personnes ou du navire et du chargement, conjointement ou séparément, depuis le chargement et le départ jusqu'au retour et au déchargement.

Sauf l'application de cette règle dans les cas qui se présenteront, sera déclaré spécialement avarie commune :

1° Tout ce qui est donné aux ennemis, corsaires ou pirates à titre de composition pour racheter le navire et son chargement, conjointement ou séparément ;

2° Les choses jetées à la mer pour alléger le navire qu'elles appartiennent au chargement, au navire ou à l'équipage ;

3° Les mâts, cordages, voiles et autres appareils volontairement rompus ou inutilisés, ou qui se brisent ou se rompent en forçant les voiles afin de sauver le navire ou le chargement ;

4° Les ancres, amarres et autres choses abandonnées pour le salut ou l'intérêt commun ;

5° Les dommages résultant du jet pour les effets demeurés sur le navire ;

6° Le dommage occasionné au navire ou à certains effets composant le chargement, en pratiquant, de propos délibéré, une ouverture dans le navire afin de le décharger, ou d'en extraire et sauver le chargement ;

7° Les frais de maladies, d'entretien et les indemnités payés aux individus de l'équipage blessés ou mutilés en défendant le navire ;

8° Les indemnités ou les frais de rachats des individus de l'équipage capturés ou retenus pendant qu'ils étaient employés au service du navire ou du chargement ;

9° Les salaires et frais d'entretien de l'équipage durant la relâche forcée ;

10° Les droits de pilotage et autres droits d'entrée et de sortie dans un port de relâche forcée ;

11° Le loyer des magasins où sont déposés, dans un port de relâche forcée, les effets qu'il était impossible de conserver à bord durant la réparation du navire ;

12° Les frais en vue de réclamer le navire et le chargement, faits conjointement par le capitaine ;

13° Les salaires et frais d'entretien de l'équipage durant cette réclamation, toutes les fois que le navire et le chargement sont restitués ;

14° Les frais d'allège ou de transbordement d'une partie du chargement en vue d'alléger le navire et de le mettre en état d'entrer dans un port ou dans une rade, afin de le sauver des risques de mer ou des ennemis ;

15° Les dommages occasionnés aux marchandises par le déchargement ou le rechargement du navire en péril ;

16° Les dommages éprouvés par le corps et la quille du navire échoué volontairement, pour empêcher sa perte totale ou sa capture ;

17° Les frais faits pour remettre à flot le navire échoué, et la récompense due pour services extraordinaires rendus en vue d'empêcher la perte totale ou la capture dudit navire ;

18° Les pertes ou dommages éprouvés par les marchandises qui, à raison du péril, ont dû être chargées dans des chaloupes ou sur des bâtiments inférieurs ;

19° Les salaires et frais d'entretien de l'équipage, dans le cas où le navire, après avoir commencé le voyage, est obligé de le suspendre par ordre d'une puissance étrangère ou par suite de la survenance d'une guerre, en tant que le navire et le chargement ne sont pas exonérés de leurs obligations réciproques ;

20° La prime de l'emprunt à la grosse contracté en vue d'acquitter les frais qui seront considérés comme avarie commune, et la prime de l'assurance desdits frais ;

21° La diminution de valeur des effets qu'il a été nécessaire de vendre dans le port de relâche forcée pour faire face aux frais ci-dessus spécifiés ;

22° Les frais judiciaires en vue de la classification et de la distribution de l'avarie commune ;

23° Les frais d'une quarantaine extraordinaire, qui n'avait pas été prévue à l'époque du contrat d'affrètement, y compris les salaires et frais d'entretien des gens de l'équipage. — *Com. fr.*, 400, 401 ; *esp.*, 811, 817 ; *ital.*, 643, 644 ; *chil.*, 1089, 1090 ; *mex.*, 886, 893 ; *port.*, 635.

1317. — Lorsque, pour couper un incendie dans un port ou une rade, il est ordonné de couler un navire, comme mesure nécessaire pour sauver les autres, la perte de ce navire sera considérée comme une avarie commune au payement de laquelle tous les autres navires sauvés devront contribuer. — *Com. esp.*, 818 ; *chil.*, 1127 ; *mex.*, 893.

1318. — Les frais occasionnés par les vices internes du navire, par son état d'innavigabilité ou par la faute ou la négligence du capitaine ou des gens de l'équipage ne sont pas réputés avarie grosse, même lorsqu'ils ont été faits volontairement et en vertu de délibérations motivées par l'intérêt du navire ou du chargement.

Tous ces frais sont à la charge exclusive du capitaine ou du navire. — *Com. fr.*, 403 ; *esp.*, 809 ; *ital.*, 643, n° 19 ; *chil.*, 1124 ; *mex.*, 884.

1319. — L'avarie particulière est, en général, toute dépense ou tout dommage qui n'a pas été fait en vue de

l'utilité commune, et qui est éprouvé par le navire ou le chargement pendant la durée des risques.

Seront réputés spécialement avarie particulière :

1° Les dommages survenus au chargement ou au navire par vice propre des choses, accidents de mer, force majeure ou cas fortuit ;

2° Les frais faits pour éviter ou réparer les dommages spécifiés dans le numéro précédent ;

3° Les frais de réclamation, les salaires et les frais d'entretien des gens de l'équipage, pendant la durée de la réclamation, lorsque le navire et le chargement sont réclamés séparément ;

4° La réparation particulière des récipients, ainsi que les frais faits pour conserver les effets avariés, à moins que le dommage ne soit la conséquence immédiate d'un fait donnant lieu à une avarie commune ;

5° L'augmentation du fret et les frais de chargement et déchargement lorsque le navire a été, en cours de route, déclaré en état d'innavigabilité, si les effets sont transportés par un autre navire, conformément aux dispositions de l'article 1075 ;

6° Tout dommage quelconque occasionné au chargement par le défaut de soins, la faute ou la barbaterie du capitaine ou de l'équipage, sans préjudice du recours du propriétaire contre le capitaine, le navire et le fret. — *Com. fr.*, 403 ; *esp.*, 809 ; *ital.*, 646 ; *chil.*, 1124, 1125 ; *mex.*, 884 ; *port.*, 635. — *V. aussi Com. Holl*, 701.

1320. — Les dommages éprouvés par les effets embarqués sur des chaloupes, pour alléger le navire en cas de péril, sont jugés conformément aux dispositions du présent chapi-

tre, suivant les différentes causes dudit dommage. — *Com. fr.*, 427; *esp.*, 817; *ital.*, 643, 652; *chil.*, 1090; *mex.*, 892; *port.*, 643 à 645.

1321. — Si, durant la traversée, il survient aux allèges ou aux effets sur elles chargées un dommage réputé avarie commune, ce dommage sera supporté un tiers par les chaloupes et deux tiers par les effets qui se trouvent à bord desdites chaloupes.

Ces deux derniers tiers seront ensuite répartis, comme avarie commune, sur le navire principal, le fret et le chargement entier, y compris celui qui se trouvait sur les chaloupes;

1322. — Réciproquement, jusqu'au moment où les effets chargés sur les chaloupes sont débarqués dans le lieu de leur destination et remis à leurs consignataires, ils restent en communauté avec le navire principal et le reste du chargement, et ils contribuent aux avaries communes qui pourraient survenir.

1323. — Les effets qui ne se trouveront pas à bord, soit du navire principal, soit des embarcations inférieures destinées à les transporter, ne contribuent pas aux dommages survenus, dans cet intervalle, au navire dans lequel ils sont destinés à être chargés.

1324. — Pour que le dommage éprouvé par le navire ou le chargement puisse être considéré comme une avarie à la charge de l'assureur, il est nécessaire qu'il soit examiné par deux experts arbitres qui déclareront :

1^o La cause qui a occasionné le dommage ;

2^o La partie du chargement qui se trouve avariée, en indiquant les marques, numéros ou colis ;

3° La valeur des objets avariés, et ce que pourra coûter leur réparation ou rétablissement, s'il s'agit du navire ou de ses accessoires.

Toutes ces diligences, tous ces examens et vérifications seront déterminés par le tribunal de commerce du district respectif, et il y sera procédé les intéressés dûment appelés en personne ou par leurs représentants. En cas d'absence des parties et à défaut d'un fondé de pouvoir, le juge peut nommer d'office une personne intelligente et capable pour les représenter.

1325. — Dans le règlement de l'avarie particulière que l'assureur doit payer, en cas d'assurance contre tout risque, on observera les dispositions suivantes :

Tout ce qui sera pillé, perdu ou vendu comme avarié durant le voyage, est estimé au prix de facture, et, à défaut de facture, à la valeur pour laquelle l'assurance a été faite, conformément à la loi, et l'assureur en paye le montant ;

En cas d'arrivée à bon port, si les effets se trouvent être avariés en tout ou partie, des experts arbitres détermineront quelle aurait été leur valeur s'ils étaient arrivés sans avarie et quelle est leur valeur actuelle, et l'assureur payera une quote-part de la valeur de l'assurance en proportion de la différence qui existe entre ces deux valeurs, y compris les frais de vérification et d'arbitrage.

Le tout indépendamment de l'évaluation du profit espéré, s'il a été assuré. — *Com. fr.*, 339 ; *esp.*, 776 ; *ital.*, 612 ; *chil.*, 1262 ; *mex.*, 851 ; *port.*, 648.

1326. — Les effets avariés seront toujours vendus par adjudication publique, au comptant, au plus fort et dernier enchérisseur ; si le propriétaire ou le consignataire ne veut

pas, toutefois, vendre la partie des effets non avariés, il ne peut en aucun cas y être contraint. Le prix pour le calcul sera le prix courant que les mêmes effets, s'ils avaient été vendus à l'époque de la livraison, pourraient obtenir dans la place d'après les mercuriales du lieu, ou, à leur défaut d'après un certificat délivré, sous la foi du serment, par deux commerçants vendant des effets de même nature, désignés par le tribunal. — *Com. esp.*, 778; *chil.*, 1263; *mex.*, 853.

1327. — Si les effets assurés arrivent sur le territoire de la République avariés ou diminués, et si l'avarie est visible extérieurement, la vérification et l'estimation des dommages doivent être faites par des experts arbitres, avant livraison desdits effets à l'assuré.

Si l'avarie n'est pas visible extérieurement au moment du déchargement, la vérification peut avoir lieu après livraison des effets à l'assuré, pourvu qu'il y soit procédé dans les trois jours qui suivent immédiatement le déchargement, et sans préjudice des autres preuves que peuvent produire les intéressés. — *Com. esp.*, 853; *chil.*, 1264; *mex.*, 928; *port.*, 638.

1328. — Si la police contient une clause prescrivant de payer les avaries par marques, ballots, colis, caisses, ou espèces, chacune des parties ainsi désignée sera considérée comme une assurance séparée pour la liquidation des avaries, encore que cette partie se trouve comprise dans la valeur totale de l'assurance.

Pour toute partie quelconque du chargement formant un objet susceptible d'être évalué séparément, qui vient à être perdue en totalité ou qui, en conséquence de l'un des risques prévus au contrat, est détériorée au point de n'avoir plus

aucune valeur, l'assureur payera une indemnité comme pour la perte totale, encore que, relativement à la totalité ou au chargement assuré, il ne s'agisse que d'une perte partielle, et que la valeur de la partie perdue ou détruite par le dommage se trouve comprise dans la somme totale de l'assurance.

1329. — Si un navire assuré vient à éprouver un dommage par risque de mer, l'assureur payera seulement les deux tiers des frais de réparation, que celle-ci soit faite ou non, en proportion de la partie assurée avec celle qui ne l'a pas été. L'autre tiers sera à la charge de l'assureur à raison de la plus grande valeur que la réparation est présumée donner au navire. — *Com. esp.*, 771; *chil.*, 1265; *mex.*, 846.

1330. — Si la réparation est faite, il sera justifié du montant des frais par les comptes respectifs et les autres moyens de preuve, en procédant, s'il est nécessaire, à une vérification par experts.

S'il n'est pas procédé à la réparation, son coût sera déterminé toujours par experts. — *Com. chil.*, 1266.

1331. — S'il est démontré que les réparations ont augmenté la valeur du navire de plus d'un tiers; l'assureur payera tous les frais, conformément aux dispositions de l'article 1329, après déduction de l'augmentation de valeur résultant pour le navire de la réparation.

Si l'assuré prouve, au contraire, que les réparations n'ont pas augmenté la valeur du navire parce que celui-ci était neuf, et que le dommage est survenu au cours du premier voyage ou parce que les voiles ou appareils, etc... étaient neufs, il ne sera pas fait la déduction du tiers sus-indiquée et l'assureur payera tous les frais de réparation dans la pro-

portion indiquée dans l'article 1329. — *Com. esp.*, 772; *chil.*, 1267; *mex.*, 847.

1332. — Si les frais dépassent les trois quarts de la valeur du navire, celui-ci sera réputé, à l'égard des assureurs, avoir été déclaré innavigable, et les assureurs seront tenus, dans ce cas, à défaut de délaissement, de payer la somme assurée, sous déduction de la valeur du navire ou de ses débris. — *Com. fr.*, 369, 389; *esp.*, 773; *ital.*, 632; *chil.*, 1283; *mex.*, 848; *port.*, 616.

1333. — Si un navire, après être entré dans un port de relâche forcée, vient à se perdre ensuite par un accident quelconque, l'assureur n'est tenu de payer seulement que le montant de la somme assurée.

Il en est de même si le coût des diverses réparations faites au navire dépasse le montant de la somme assurée. — *Com. fr.*, 393; *esp.*, 775; *ital.*, 624; *mex.*, 850; *port.*, 603.

1334. — L'assureur n'est pas tenu de payer l'avarie dont le montant ne dépasse pas 10/0 de la somme assurée, s'il n'y a pas eu stipulation contraire, et sans préjudice de la disposition contenue dans l'article 1208, n° 8. — *Com. fr.*, 408; *esp.*, 848; *chil.*, 1094; *mex.*, 923.

CHAPITRE II

De la répartition au prorata et de la contribution dans l'avarie commune

1335. — Le règlement et la répartition au prorata de l'avarie commune devront se faire dans le port de la livraison du chargement, ou dans celui où finit le voyage, s'il n'y a eu convention contraire.

En cas de rupture du voyage survenue dans l'intérieur de la République, si, après son départ, le navire se voit obligé de revenir au port de chargement, ou s'il vient à échouer ou à faire naufrage dans la République, il sera procédé à la liquidation des avaries dans le port d'où le navire est parti ou a dû partir.

En cas de rupture du voyage survenue alors que le navire se trouve en dehors de la République, ou de vente de la cargaison dans un port de relâche forcée, il sera procédé à la liquidation et à la contribution au prorata dans le lieu de la rupture du voyage ou de la vente du chargement. — *Com. fr.*, 414; *esp.*, 847, 851; *ital.*, 658; *chil.*, 1104, 1106, 1107; *mex.*, 922, 926; *port.*, 652.

1336. — Il sera procédé à la vérification, à la liquidation et à la détermination du montant de l'avarie par des experts-arbitres nommés sur la proposition des intéressés ou de leurs représentants, ou, à leur défaut, d'office par le tribunal de commerce.

A l'étranger, la nomination appartiendra au consul de la République et, à son défaut, à l'autorité compétente pour connaître des affaires commerciales. — *Com. fr.*, 414; *esp.*, 847, 851; *ital.*, 657, 658; *chil.*, 1104, 1108; *mex.*, 922, 926; *port.*, 652.

1337. — Si le capitaine ne remplit pas les diligences prescrites dans l'article précédent, elles peuvent être faites par le propriétaire du navire ou du chargement, ou par toute autre personne intéressée, sans préjudice de la responsabilité encourue par le capitaine à raison de son omission. — *Com. esp.*, 852; *chil.*, 1105, 1120; *mex.*, 927; *port.*, 652.

1338. — Les avaries communes seront réparties au prorata.

Sur la valeur du navire pris dans l'état où il se trouve à son arrivée, augmentée de la somme attribuée au navire à titre d'indemnité de l'avarie commune ;

Sur le montant du fret, déduction faite des salaires et frais de nourriture des gens de l'équipage ;

Sur la valeur des effets se trouvant, à l'époque de l'événement, à bord du navire ou des chaloupes ou embarcations inférieures, ou qui, avant le sinistre, ont été jetés à la mer par nécessité et remboursés, ou qu'il a été nécessaire de vendre pour payer les frais de l'avarie.

L'argent monnayé contribue à l'avarie commune suivant le cours du change du lieu où finit le voyage. — *Com. fr.*, 402, 415, 417 ; *esp.*, 854 ; *ital.*, 654, 655 ; *chil.*, 1116 ; *mex.*, 929 ; *port.*, 639.

1339. — Les effets composant le chargement entrent dans la contribution pour leur valeur au lieu du déchargement, sous déduction du fret, des droits d'importation et des autres frais de déchargement, ainsi que de l'avarie particulière qu'ils ont éprouvée durant le voyage. Sont exceptés les cas suivants :

Si la détermination du prorata doit être faite dans le port d'où le navire est parti ou devait partir, la valeur des objets chargés sera déterminée par le prix d'achat, augmenté des frais faits jusqu'à ce qu'ils aient été transportés à bord, mais à l'exclusion de la prime d'assurance ;

Si lesdits objets étaient avariés, ils contribueront pour leur valeur réelle ;

Si le voyage vient à être rompu ou les marchandises vendues en dehors de la République, et qu'il n'ait pas été procédé à la liquidation, conformément à la disposition contenue

dans l'article 1335 on prendra comme capital contribuant la valeur desdits effets au lieu de la rupture du voyage, ou le produit net obtenu dans le lieu de la vente où elle a été réa-lisée. — *Com. fr.*, 402, 414; *esp.*, 854; *ital.*, 655; *chil.*, 1112; *mex.*, 929; *port.*, 649.

1340. — Les effets jetés à la mer seront évalués d'après le prix-courant du lieu de déchargement du navire, déduction faite du fret, des droits d'importation et des frais ordinaires. Il sera justifié de leur nature et de leur qualité par les connaissements, factures et autres moyens légitimes de preuve. — *Com. fr.*, 415; *esp.*, 856; *ital.*, 655, 656; *chil.*, 1111; *mex.*, 931; *port.*, 640, 648.

1341. — Si la nature ou la qualité des marchandises est supérieure à celle qui était désignée dans les connaissements, lesdites marchandises contribuent pour leur valeur réelle, dans le cas où elles ont été sauvées.

Elles sont payées d'après la valeur qui leur a été attribuée dans la police d'assurance et, à son défaut, d'après la qualité indiquée dans le connaissement si elles sont perdues par jet.

Si les marchandises déclarées sont d'une nature ou d'une qualité inférieure à celle qui est indiquée dans le connaissement, elles contribuent, dans le cas où elles ont été sauvées, d'après la qualité indiquée par le connaissement.

Si elles ont été jetées, elles sont payées de la manière ci-dessus indiquée. — *Com. fr.*, 418; *esp.*, 855; *ital.*, 656; *chil.*, 1113; *mex.*, 930; *port.*, 648.

1342. — Les munitions de guerre et de bouche du navire, les bagages du capitaine, des gens de l'équipage et des pas-

sagers ne contribuent pas en cas de jet ou d'une autre avarie commune.

Cependant la valeur des effets de cette nature qui auraient été jetés, sera payée au prorata par tous les autres objets. — *Com. fr.*, 419; *esp.*, 856; *ital.*, 648; *chil.*, 1096; *mex.*, 934; *port.*, 639.

1343. — Les effets dont il n'y aurait pas de connaissements signés par le capitaine, ou qui ne se trouvent pas sur la liste ou le manifeste du chargement, ne sont point payés en cas de jet; ils contribuent, au contraire, au paiement de l'avarie commune s'ils sont sauvés. — *Com. fr.*, 420; *esp.*, 855; *ital.*, 656; *chil.*, 1094; *mex.*, 930; *port.*, 640.

1344. — Les objets chargés sur le tillac contribuent au paiement de l'avarie commune s'ils sont sauvés. S'ils ont été jetés à la mer ou avariés à la suite du jet, le propriétaire ne sera pas en droit d'en exiger le paiement en dehors du cas prévu par le second paragraphe de l'article 911, sans préjudice de l'action lui appartenant contre le capitaine dans le cas prévu par l'article 910. — *Com. fr.*, 421; *esp.*, 855; *ital.*, 650; *chil.*, 1094; *mex.*, 930; *port.*, 644.

1345. — Si le navire vient à se perdre, nonobstant le jet ou tout autre dommage volontairement occasionné dans le but de le sauver, l'obligation de contribuer à l'avarie commune cesse. Les objets demeurés en bon état ou sauvés ne sont tenus au paiement d'aucune indemnité à raison des objets jetés à la mer; avariés ou brisés. — *Com. fr.*, 423; *esp.*, 860; *ital.*, 651; *mex.*, 935; *port.*, 642.

1346. — Si, à la suite du jet ou de tout autre dommage quelconque fait de propos délibéré dans le but d'empêcher le sinistre, le navire est sauvé, et si, dans la suite du voyage,

il vient à se perdre, les effets sauvés du second sinistre contribuent seuls au jet motivé par le premier, sur le pied de la valeur qu'ils ont dans l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage. — *Com. fr.*, 424; *esp.*, 861; *ital.*, 651; *chil.*, 1096; *mex.*, 936; *port.*, 642.

1347. — Lorsque le navire ou le chargement est sauvé, à la suite d'un acte accompli volontairement et qui constitue une avarie commune, celui qui a souffert le préjudice résultant dudit acte, ne peut exiger aucune indemnité par voie de contribution des objets sauvés, si ces derniers, par suite d'un accident quelconque, ne parviennent pas au propriétaire ou au consignataire, ou s'ils leur parviennent sans aucune valeur, sauf les cas prévus dans les articles 949 et 1316, nos 12, 13 et 21.

Lesdits effets contribuent cependant, si leur perte provient de la faute du propriétaire ou consignataire. — *Com. fr.*, 425; *esp.*, 862; *ital.*, 852; *mex.*, 937.

1348. — Le propriétaire des marchandises ne peut, dans aucun cas, être tenu de contribuer à l'avarie commune pour une somme supérieure à la valeur des marchandises à l'époque de leur arrivée, sauf pour les frais faits de bonne foi, et même sans ordres et instructions, par le capitaine, après le naufrage, la capture ou l'arrêt du navire en vue de sauver les effets naufragés, ou de réclamer les marchandises capturées, et ce même dans le cas où lesdites diligences ou réclamations seraient demeurées infructueuses.

1349. — Si après la répartition au prorata, les propriétaires ou consignataires viennent à recouvrer les objets jetés à la mer, ils sont tenus de rembourser au capitaine et aux intéressés dans le chargement la part reçue par eux à raison

desdits objets, sauf déduction des dommages occasionnés par le jet et des frais faits pour les recouvrer.

Dans ce cas, la somme restituée sera répartie entre le navire et les intéressés dans le chargement, dans la même proportion qu'ils ont eux-mêmes contribué à la réparation du dommage occasionné par le jet. — *Com. fr.*, 429; *esp.*, 863; *ital.*, 653; *chil.*, 1095; *mex.*, 938; *port.*, 646.

1350. — Si le propriétaire des objets jetés à la mer les recouvre sans réclamer aucune indemnité, ou sans avoir figuré dans la liquidation de l'avarie, lesdits objets ne contribuent point aux avaries survenues au reste du chargement après le jet. — *Com. esp.*, 864; *mex.*, 939; *port.*, 646.

BELGIQUE (1)

CHAPITRE III. — Des avaries et de leur règlement

144. — (99). Toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire et les marchandises, conjointement ou séparément ;

Tout dommage qui arrive au navire ou aux marchandises, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement,

Sont réputés avaries.

145. — (100). A défaut de conventions spéciales entre toutes les parties, les avaries sont réglées conformément aux dispositions ci-après.

146. — (101). Les avaries sont de deux classes : avaries communes et avaries particulières.

147. — (102). Sont avaries communes : les dépenses extraordinaires faites et les dommages soufferts volontairement pour le bien et salut commun du navire et des marchandises.

Toutes autres avaries sont particulières.

148. — (103). Sont toutefois considérées comme avaries communes les dépenses de toute relâche effectuée à la suite de fortune de mer, qui mettrait le navire et la cargaison, si la navigation était continuée, en état de péril commun.

Sont compris dans ces dépenses, les gages et la nourriture

(1) *Les Codes belges*, par MM. J. Servais et E. Mechelynck.

de l'équipage, depuis le port de relâche jusqu'au moment où le navire aura été remis en état de continuer son voyage.

Si la relâche est motivée par des avaries qui soient reconnues provenir du vice propre du navire ou d'une cause imputable au capitaine ou à l'équipage, les dépenses sont avaries particulières au navire.

Si la relâche est motivée par la fermentation spontanée ou par d'autres vices propres de la marchandise, toutes les dépenses sont avaries particulières à la marchandise.

149. — (104). Les avaries communes sont supportées par les marchandises, par le navire et par le montant net du fret, au marc le franc de leur valeur.

Les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a essuyé le dommage ou occasionné la perte.

150. — (105). Le fret non payé ou payé d'avance et restituable ne contribue que pour la moitié de son montant brut.

151. — (106). Les munitions de guerre et de bouche, les hardes et salaires des gens de l'équipage et les bagages des passagers ne contribuent pas à l'avarie commune ; leur valeur sera payée par contribution sur tous les autres effets.

152. — (107). Toute marchandise préservée contribue pour sa valeur nette au lieu du déchargement ou son produit net, déduction faite du fret à payer. Le fret payé d'avance et non restituable n'est pas déduit.

Les marchandises jetées ou sacrifiées sont remboursées pour leur valeur, fret compris, à charge de payer le fret. Elles contribuent pour leur valeur, fret déduit, de la même manière que les marchandises préservées.

153. — (108). La qualité des marchandises est constatée

par la production des connaissements, et des factures, s'il y en a.

Si la qualité des marchandises a été déguisée par le connaissement, et qu'elles se trouvent d'une plus grande valeur, elles contribuent sur le pied de leur estimation, si elles sont sauvées.

Elles sont payées d'après la qualité désignée par le connaissement, si elles sont perdues.

Si les marchandises déclarées sont d'une qualité inférieure à celle qui est indiquée par le connaissement, elles contribuent d'après la qualité indiquée par le connaissement, si elles sont sauvées.

Elles sont payées sur le pied de leur valeur, si elles sont jetées ou endommagées.

154. — (109). Les effets dont il n'y a pas de connaissement ou déclaration du capitaine ne sont pas payés s'ils sont jetés; ils contribuent s'ils sont sauvés.

Les effets chargés sur le tillac du navire contribuent s'ils sont sauvés.

S'ils sont jetés ou endommagés par le jet, le propriétaire n'est point admis à former une demande en contribution; il ne peut exercer son recours que contre le capitaine.

155. — (110). Le navire contribue pour sa valeur au lieu du déchargement.

156. — (111). Si le jet ne sauve pas le navire il n'y a lieu à aucune contribution.

Les marchandises sauvées ne sont point tenues du paiement ni du dédommagement de celles qui ont été jetées ou endommagées.

157. — (112). Si le jet sauve le navire, et si le navire, en

continuant sa route, vient à se perdre, les effets sauvés contribuent au jet sur le pied de leur valeur, en l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage.

158. — Les effets jetés ne contribuent, en aucun cas, au paiement des dommages arrivés depuis le jet aux marchandises sauvées.

Les marchandises ne contribuent point au paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité.

159. — (114). Dans tous les cas ci-dessus exprimés, le capitaine et l'équipage sont privilégiés sur les marchandises ou le prix en provenant pour le montant de la contribution.

Ils ne peuvent toutefois retenir les marchandises, si le destinataire donne caution pour le paiement de la contribution.

160. — (115). Si, depuis la répartition, les effets jetés sont recouvrés par les propriétaires, ils sont tenus de rapporter au capitaine et aux intéressés ce qu'ils ont reçu dans la contribution, déduction faite des dommages causés par le jet et des frais de recouvrement.

161. — (116). Le capitaine est tenu de rédiger par écrit le procès-verbal du jet et des autres sacrifices faits, aussitôt qu'il en a les moyens. Le procès-verbal énonce les motifs qui ont déterminé le sacrifice, les choses sacrifiées, abandonnées, jetées ou endommagées. Il est signé du capitaine et des principaux de l'équipage ou énonce les motifs de leur refus de signer. Il est transcrit sur le registre.

162. — (117). Au premier port où le navire abordera, le capitaine est tenu, dans les vingt-quatre heures de son arrivée, d'affirmer les faits contenus dans le procès-verbal.

163. — (118). L'état des pertes et dommages est fait dans

le lieu du déchargement du navire, à la diligence du capitaine et par experts.

Les experts sont nommés par le tribunal de commerce, si le déchargement se fait dans un port belge.

Dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce, les experts sont nommés par le juge de paix.

Ils sont nommés par le consul de Belgique, et, à son défaut par le magistrat du lieu, si la décharge se fait dans un port étranger.

Les experts prêtent serment avant d'opérer.

164. — (119). Les experts nommés en vertu de l'article précédent font la répartition des pertes et dommages.

La répartition est rendue exécutoire par l'homologation du tribunal.

Dans les ports étrangers, la répartition est rendue exécutoire par le consul de Belgique, ou, à son défaut, par tout tribunal compétent sur les lieux.

BRÉSIL (1)

TITRE XIII

DES AVARIES

CHAPITRE PREMIER. — De la nature et du classement des avaries

761. — Toutes les dépenses extraordinaires faites au profit du navire ou de la cargaison, ensemble ou séparément, et tous les dommages causés à ceux-ci, depuis l'embarquement et le départ jusqu'au retour et au débarquement, sont considérés comme avaries.

762. — S'il n'y a pas entre les parties de convention spéciale dans la charte-partie ou dans le connaissement, les avaries doivent être qualifiées et réglées conformément aux dispositions du présent Code.

763. — Les avaries sont de deux sortes : avaries grosses ou communes, avaries simples ou particulières. Le montant des premières est réparti proportionnellement entre le navire, le fret et la cargaison ; et celui des secondes est supporté, ou par le navire seulement, ou seulement par la chose qui a éprouvé le dommage ou motivé la dépense.

(1) *Les lois commerciales de l'Univers.*

764. — Sont considérées comme grosses avaries : 1° Tout ce qui est donné à l'ennemi, au corsaire ou au pirate, comme rançon ou pour racheter le navire et les marchandises, ensemble ou séparément ; 2° les objets jetés à la mer pour le sauvetage commun ; 3° les cordages, mâts, voiles et tous autres appareaux volontairement coupés ou perdus par la force de la voile, pour le sauvetage du navire et de la cargaison ; 4° les ancres, amarres et toutes les autres choses abandonnées pour le salut et l'avantage commun ; 5° les dommages causés par le jet aux marchandises restées à bord ; 6° les dommages causés volontairement au navire pour faciliter l'expulsion de l'eau, et les dommages causés, à cette occasion, à la cargaison ; 7° le traitement, les soins, l'entretien et les indemnités des hommes d'équipage blessés ou mutilés en défendant le navire ; 8° l'indemnité due aux hommes d'équipage envoyés en mer ou à terre pour le service du navire et de la cargaison et faits prisonniers ou détenus à cette occasion ou la rançon de ces mêmes hommes ; 9° les soldes et l'entretien de l'équipage, pendant une relâche forcée ; 10° les droits de pilotage et autres d'entrée et de sortie dans un port de relâche forcée ; 11° la location des magasins dans lesquels sont déposées, au port de relâche forcée, les marchandises qui ne peuvent rester à bord pendant la réparation du navire ; 12° les frais de réclamation du navire et de la cargaison, faits en même temps par le capitaine dans une seule demande, et l'entretien et les soldes des hommes d'équipage, pendant la même instance, après que le navire et la cargaison ont été restitués ou rendus ; 13° les frais de déchargement et les salaires payés pour alléger le navire et lui permettre d'entrer dans

un hâvre ou un port, quand le navire est obligé de le faire par suite de tempête, ou de poursuite de l'ennemi, et les dommages causés aux marchandises par le déchargement et le rechargement du navire en péril ; 14° les dommages survenus au corps et à la quille du navire, qui a été volontairement échoué pour prévenir la perte totale ou la prise par l'ennemi ; 15° les dépenses faites pour remettre à flot le navire échoué, et toutes les récompenses pour services extraordinaires destinés à prévenir leur perte totale ou la prise ; 16° les pertes ou les dommages survenus aux marchandises chargées dans les barques ou les chaloupes, en cas de danger ; 17° les soldes et l'entretien de l'équipage, si le navire après avoir commencé le voyage est obligé de le suspendre sur l'ordre d'une Puissance étrangère ou par suite d'une guerre, pendant tout le temps que le navire et la cargaison sont retenus ; 18° la prime de l'emprunt à la grosse contracté pour faire face aux dépenses occasionnées par une grosse avarie ; 19° la prime d'assurance des dépenses de grosses avaries, et les pertes éprouvées par suite de la vente d'une partie de la cargaison dans le port de relâche forcée, pour faire face auxdites dépenses ; 20° les frais judiciaires exposés pour le règlement des avaries et la répartition des grosses avaries ; 21° les frais d'une quarantaine extraordinaire.

Et, en général, tous les dommages causés volontairement, en cas de danger ou de désastre imprévu, ou éprouvés comme conséquence immédiate de ces événements, ainsi que les dépenses faites, en semblables circonstances, après délibérations motivées (art. 509) pour le profit et le salut commun du navire et des marchandises, après le chargement et le départ jusqu'au retour et au déchargement.

765 — Ne seront pas réputées grosses avaries, bien que faites volontairement et par délibérations motivées au profit du navire et de la cargaison, les dépenses causées par un vice interne du navire, ou par la faute ou la négligence du capitaine ou des hommes d'équipage. Tous ces frais sont à la charge du capitaine ou du navire (art. 565).

766 — Constituent des avaries simples ou particulières : 1° le dommage survenu aux marchandises par suite de tempête, de prise, de naufrage ou d'échouage fortuit, pendant le voyage, et les dépenses faites pour leur sauvetage ; 2° la perte des câbles, amarres, ancres, voiles et mâts, causée par une tempête ou par un autre accident de mer ; 3° les frais de réclamation, quand le navire et les marchandises sont réclamées séparément ; 4° la réparation particulière des récipients, et les frais faits pour conserver les objets avariés ; 5° l'augmentation du fret et des dépenses de chargement et de déchargement, quand, une fois le navire déclaré non navigable, les marchandises sont transportées au lieu de destination par un ou plusieurs navires (art. 614).

En général, les dépenses faites et le dommage éprouvé par le navire seul ou par les marchandises seules, pendant la durée des risques.

767. — Lorsqu'à cause des bas fonds ou des bancs de sable connus, le navire ne peut partir du lieu de départ avec la cargaison entière, ni arriver au lieu de destination, sans décharger une partie des marchandises dans des barques, les dépenses faites pour alléger le navire ne sont pas réputées avaries, et sont au compte du navire seulement ; s'il n'y a pas de stipulation contraire dans la charte-partie ou dans les connaissements.

768. — Ne sont pas non plus réputées avaries, mais simples dépenses pour le compte du navire, les frais de pilotage aux côtes et aux barres, et les frais d'entrée et de sortie des havres et des rivières, ni les droits de congés, visites, tonnage, marques, ancrages et autres droits de navigation.

769. — Quand il est indispensable de jeter à la mer une partie de la cargaison, on doit commencer par les marchandises et effets qui se trouvent sur la partie la plus élevée du pont; ensuite, les choses les plus pesantes et de moindre valeur, et, en cas d'égalité, celles qui se trouvent sur le tillac et plus à portée de la main; toutes les diligences possibles seront faites pour qu'il soit pris note des marques et numéros des ballots jetés.

770. — A la suite du procès-verbal de la délibération prise pour le jet (art. 509), il sera fait une description très détaillée des marchandises lancées à la mer; et si l'acte de jet a entraîné quelque dommage pour le navire ou pour ce qui reste des marchandises, il sera fait mention également de cet accident.

771. — Les dommages éprouvés par les marchandises mises à bord des barques pour leur transport ordinaire, ou pour alléger le navire, en cas de péril, seront réglés par les dispositions du présent chapitre, qui leur sont applicables suivant les différentes causes dont provient le dommage.

CHAPITRE II. — De la liquidation, de la répartition
et de la contribution en cas de grosse avarie

772. — Pour que le dommage éprouvé par le navire ou la cargaison puisse être considéré comme avarie à la charge de l'assureur, il est nécessaire de recourir à l'examen de deux arbitres-experts, afin qu'ils déclarent : 1° quelle est la cause du dommage ; 2° la partie de la cargaison qui se trouve avariée et pour quelles causes, en indiquant les marques, les numéros et les articles ; 3° s'il s'agit du navire ou de ses accessoires, combien valent les objets avariés et quel sera le montant des réparations ou de la remise en état.

Ces diligences, examens et visites seront ordonnés par le juge de droit du district dans le ressort duquel ils devront être effectués, et auront lieu, avec citation des intéressés, par eux-mêmes ou par leurs mandataires ; le juge pourra, en cas d'absence des parties, nommer d'office une personne intelligente et solvable pour les représenter (art. 618).

Les diligences, examens et visites concernant la carcasse du navire et ses accessoires, doivent être effectués avant le commencement des réparations, dans le cas où celles-ci peuvent avoir lieu.

773. — Les objets avariés seront toujours vendus aux enchères publiques au plus offrant, et payés au moment de l'adjudication ; il sera procédé de la même façon à l'égard du navire, quand celui-ci devra être vendu, d'après les dispositions du présent Code ; en pareil cas, le juge, si cela lui paraît convenable, ou si quelqu'intéressé le réclame, pourra

ordonner que la carcasse et que chacun des accessoires soit vendu séparément.

774. — L'évaluation du prix, pour le calcul de l'avarie, sera faite sur la différence existant entre le rendement brut des marchandises en bon état et celui des marchandises avariées, vendues au comptant, au moment de la livraison; en aucun cas, elle ne sera faite d'après le rendement net, ni d'après celui qu'il serait possible d'atteindre, si la vente était retardée ou faite à terme.

775. — Si le propriétaire ou le consignataire du navire ne veut pas vendre la partie des marchandises en bon état, il ne pourra y être contraint, et le prix, pour le calcul, sera en pareil cas le prix courant que ces mêmes marchandises, si elles étaient vendues au moment de la livraison, pourraient obtenir sur le marché, certifié d'après les prix courants du lieu, ou, à défaut de ceux-ci, attesté sous serment, par deux commerçants, dignes de foi et vendant des marchandises de même nature.

776. — L'assureur n'est pas obligé de payer plus des deux tiers du coût de la réparation des avaries survenues au navire assuré contre la fortune de mer, si le navire est estimé dans la police pour sa véritable valeur et que les réparations n'excèdent pas les trois quarts de cette valeur au dire d'arbitres-experts. Toutefois, si ceux-ci estiment que les réparations ont augmenté la valeur réelle du navire de plus du tiers de la somme dépensée pour elles, l'assureur paiera les frais, en déduisant l'augmentation de valeur du navire.

777. — Si les dépenses excèdent les trois quarts de la valeur du navire, celui-ci sera déclaré innavigable à l'égard

des assureurs ; ces derniers, dans ce cas, seront tenus, s'il n'y a pas eu abandon, de payer la somme assurée, en en déduisant la valeur du navire endommagé ou de ses débris, d'après le dire d'arbitres-experts.

778. — S'il s'agit d'une avarie particulière des marchandises, et si celles-ci sont estimées dans la police pour une valeur certaine, le calcul du dommage sera opéré sur le prix que les marchandises avariées atteindront, au port de remise, et sur celui de vente des non avariées, aux mêmes temps et lieu, si elles sont de même espèce ou qualité, ou, si toutes sont avariées, sur le prix que d'autres semblables non avariées atteindraient ou pourraient atteindre, et la différence, prise proportionnellement entre les unes et les autres, sera la somme due à l'assuré.

779. — Si la valeur des marchandises n'a pas été fixée dans la police, la règle pour déterminer la somme due sera celle de l'article précédent, avec cette réserve qu'on déterminera, d'abord, la valeur des marchandises non avariées ; ce qui se fera, en ajoutant le montant des factures originales aux dépenses subséquentes (art. 694). Après avoir fixé la différence proportionnelle entre le prix de vente des marchandises non avariées et celui des marchandises avariées, on appliquera la proportion correspondant à la partie des marchandises avariées d'après leur premier coût et les dépenses.

780. — Si la police contient la clause de paiement des avaries, par marques, ballots, caisses, sacs ou espèces, chacune des parties désignées sera considérée comme assurée séparément pour le mode de liquidation des avaries, alors même que cette partie se trouverait englobée dans la valeur totale de l'assurance (art. 689 et 692).

781. — Toute partie de la cargaison, constituant un objet susceptible d'une estimation séparée, qui est perdue en totalité, ou qui, par le fait de l'un des risques couverts par la police, est endommagée au point de ne plus rien valoir, sera payée par l'assureur comme si la perte était totale, même lorsque cette perte est partielle, relativement à la totalité ou à la cargaison assurée, et la valeur de la partie perdue ou détruite par le dommage se trouve comprise, sans faire l'objet d'aucune distinction, dans le total de l'assurance.

782. — Si la police contient cette clause que les avaries seront payées comme perte d'objets sauvés, la différence en moins entre la valeur fixée dans la police et le produit net de la vente des objets avariés, au lieu où ils sont vendus, constituera, sans qu'il faille se préoccuper du produit brut au marché du port de destination, l'estimation de l'avarie.

783. — Le règlement, la répartition ou le partage des grosses avaries seront faits par des arbitres nommés par les deux parties, à la requête du capitaine.

La nomination des arbitres, si les parties refusent d'y procéder, sera faite par le Tribunal de commerce compétent ou par le juge de droit de commerce que cela concerne, dans les lieux distants du siège dudit Tribunal.

Si le capitaine a omis de faire effectuer le partage des grosses avaries, la mesure peut être provoquée par toute autre personne intéressée.

784. — Le capitaine a le droit d'exiger, avant d'ouvrir les écoutilles du navire, que les consignataires de la cargaison fournissent une caution solvable pour le paiement de la grosse avarie, pour que leurs marchandises respectives soient comprises dans la répartition de la contribution commune.

785. — Si les consignataires refusent de fournir la caution exigée, le capitaine peut requérir le dépôt judiciaire des effets soumis à la contribution, jusqu'au paiement, le prix de vente restant subrogé, pour être affecté au paiement de la grosse avarie, lorsque la répartition aura lieu.

786. — Le règlement et la répartition des grosses avaries seront opérés dans le port de la remise de la cargaison. Toutefois, quand, par suite de dommage arrivé après la sortie, le navire est tenu de revenir au port de chargement, les dépenses nécessaires à la réparation des dommages de grosse avarie peuvent être réglées dans ce dernier port.

787. — En cas de liquidation des avaries grosses ou communes, au port de remise de la cargaison, doivent contribuer à leur acquittement : 1^o la cargaison, y compris la monnaie, l'argent, l'or, les pierres précieuses et toutes les autres valeurs se trouvant à bord ; 2^o le navire et ses accessoires, d'après l'estimation faite dans le port de décharge, quel que soit leur état ; 3^o le fret, pour la moitié de sa valeur également.

Ne participent pas à la contribution, la valeur des vivres existant à bord pour l'entretien du navire, le bagage du capitaine, de l'équipage et des passagers, employé à leur usage personnel, ni les objets retirés de la mer par les plongeurs, aux frais du propriétaire.

788. — Quand la liquidation est faite au port de chargement, la valeur des marchandises doit être estimée d'après les factures qui les concernent, en ajoutant au prix d'achat tous les frais jusqu'à l'embarquement ; et, quant au navire et au fret, on observera les règles fixées par l'article précédent.

789. — Que la liquidation soit faite dans le port de charge ou dans celui de décharge, les sommes remboursées au moyen de la contribution contribueront aux grosses avaries.

790. — Les objets chargés sur le pont (art. 521 et 677 n° 8), ceux qui auraient été embarqués sans connaissance signé par le capitaine (art. 599), et ceux que le propriétaire ou son représentant aurait, à l'occasion des risques de mer et sans la permission du capitaine, déplacés du lieu où ils se trouvaient arrimés, contribuent pour leur valeur respective s'ils viennent à être sauvés ; mais le propriétaire, dans le second cas, n'a pas réciproquement droit à une indemnité, quand ceux-ci sont détériorés où ont été jetés dans l'intérêt commun.

791. — Lorsqu'un objet, quel qu'il soit, vient à être sauvé, à la suite d'un acte volontaire d'où résulte une grosse avarie, celui qui a éprouvé un préjudice causé par cet acte ne peut exiger aucune indemnité, pour la contribution des objets sauvés, si ceux-ci, par suite de quelque accident ne sont pas revenus aux mains du propriétaire ou du consignataire, ou si, étant en leur possession, ils n'ont aucune valeur, sauf le cas des articles 651 et 764, n°s 12 et 19.

792. — En cas de jet, si le navire est sauvé du péril qui a motivé cet acte, mais si, en continuant à voyager, il vient à se perdre ensuite, les marchandises sauvées du second péril doivent contribuer à la grosse avarie, pour la perte de celles qui ont été jetées à l'occasion du premier péril.

Si le navire se perd, dans la première période, et que quelques marchandises aient pu être sauvées, celles-ci ne contribuent pas au paiement de celles qui auraient été jetées, à l'occasion du désastre qui a causé le naufrage.

793. — Le jugement qui homologue la répartition des grosses avaries, avec condamnation de chacun des contribuables, a force de chose définitivement jugée et peut être exécuté immédiatement, alors même qu'un recours aurait été formé contre lui.

794. — Lorsqu'après la répartition effectuée, les propriétaires recouvrent les objets remboursés comme grosse avarie, ils seront obligés de restituer, au prorata, à tous ceux qui ont contribué, la valeur nette des effets recouvrés. Ceux qui n'auront pas été compris dans le partage pour le remboursement, ne seront pas tenus de contribuer à la grosse avarie pour la valeur des objets recouvrés, après le partage dans lequel ils n'auront pas figuré.

795. — Si l'assureur a payé une perte totale et qu'ensuite il vienne à être prouvé qu'elle n'a été que partielle, l'assuré n'est pas tenu de restituer l'argent reçu ; mais, dans ce cas, l'assureur est subrogé en tous les droits et actions de l'assuré, et bénéficie de tous les avantages que peuvent procurer les objets sauvés.

796. — Lorsqu'indépendamment de toute liquidation ou examen, l'assureur convient d'une certaine somme à titre d'indemnité, en s'obligeant, par écrit, dans la police ou de toute autre façon, à payer dans un certain délai, et qu'ensuite il se refuse au paiement, en exigeant que l'assuré prouve d'une manière satisfaisante la valeur réelle du dommage, celui-ci ne sera tenu à faire cette preuve que dans le seul cas où l'assureur aura, en temps utile, dénoncé le contrat pour fraude manifeste de la part dudit assuré.

CHILI (1)

TITRE V

DES RISQUES ET DES DOMMAGES DU TRANSPORT MARITIME

§ 1. — *Définitions et règles générales*

1084. — Sont *avaries* dans l'acception légale de ce mot :

1° Tous les dommages éprouvés par le navire, chargé ou sur lest, avant de mettre à la voile, durant le voyage ou après être mouillé dans le port de destination, et ceux que reçoivent les marchandises chargées sur le dit navire depuis le moment où elles ont été embarquées sur des chaloupes ou sur d'autres bâtiments inférieurs dans le lieu d'expédition jusqu'à celui où elles sont débarquées dans le lieu de la consignation ;

2° Tous les frais extraordinaires et imprévus faits durant le voyage pour la conservation du navire, du chargement, ou tout ensemble du navire et de la cargaison. — *Com. fr.*, 397 ; *esp.*, 806 ; *ital.*, 642 ; *port.*, 634 ; *arg.*, 1312.

1085. — Ne sont pas avaries, dans les cas ordinaires :

1° Les pilotages le long des côtes ou dans les ports ;

2° Les frais de chaloupes et de touage ;

(1) M. Prudhomme, *le Code de commerce chilien*.

3° Les droits appelés droits de port ;

4° Les frais d'allège du navire qui, par le manque d'eau, ne peut mettre à la voile ou entrer dans le port de destination ;

5° En général tous les frais ordinaires de la navigation.

Tous les frais ci-dessus énoncés sont à la charge exclusive de l'armateur, à moins de convention contraire dans les chartes-parties ou dans les connaissements. — *Com. fr.*, 406 ; *esp.*, 307 ; *ital.*, 642 ; *port.*, 634 ; *arg.*, 1315.

1086. — A défaut de conventions particulières, la responsabilité, la liquidation et le paiement des avaries seront déterminés conformément aux dispositions du présent titre. — *Com. fr.*, 398 ; *esp.*, 846 ; *ital.*, 642 ; *arg.*, 1313.

1087. — Dans le règlement des avaries fait en dehors du territoire de la République, on observera les lois et les usages du lieu où il est procédé audit règlement (1). — *Com. esp.*, 847 ; *port.*, 650.

1088. — L'avarie est grosse ou *commune*, simple ou *particulière*. — *Com. fr.*, 399 ; *ital.*, 642 ; *esp.*, 808 ; *port.*, 635 ; *arg.*, 1314.

1. « Le règlement de l'avarie, lorsqu'il y est procédé dans un port étranger, soulève deux questions : 1° Quelles sont les formes à suivre pour opérer le règlement. Sur ce point tout le monde s'accorde, en droit français, pour décider qu'il y a lieu de se conformer à la règle *locus regit actum*. 2° Quelles règles doit-on observer en ce qui concerne la fixation du caractère de l'avarie et la détermination du mode de répartition ? Ici deux systèmes en présence. Dans l'opinion la plus généralement adoptée, en admet qu'il y a lieu de se conformer à la loi du port de débarquement, sauf dans le cas où les divers intéressés ont tous la même nationalité (DESJARDINS, *op. cit.*, IV, n° 968 ; VALROGER, *op. cit.*, V, n° 2173 ; DALLOZ, Suppl. Vo *Droit maritime*, n° 1392 et les autorités citées). D'après une autre opinion, il faudrait suivre la loi du *pavillon* (LYON-CAEN ET RENAULT, *Précis de Dr. com.*, II, n° 2000. — Rouen, 22 mai 1883, D. P. 83, 1, 137). » Prudhomme (*loc. cit.*).

§ 2. — *De l'avarie commune, de la résolution
de l'avarie et du jet*

1089. — Les avaries communes sont non seulement les dommages causés, en vertu de délibérations motivées et prises soit avant soit après le commencement du voyage, conjointement ou séparément au navire et au chargement dans le but de les sauver d'un péril de mer imminent, mais aussi les dommages qui sont la conséquence directe et inévitable du sacrifice, ainsi que les frais imprévus faits dans l'intérêt commun aux époques et dans les formes sus-indiquées. — *Com. fr.*, 400 ; *esp.*, 811 ; *ital.*, 643, 644 ; *port.*, 635 ; *arg.*, 1316.

1090. --- Appartiennent à la classe des avaries communes :

1° La remise de tout objet quelconque faite à des ennemis ou à des pirates par voie de composition et de rachat du navire, de la cargaison, ou conjointement du navire et de la cargaison ;

2° Les salaires et les frais des otages durant leur détention jusqu'à leur retour sur le navire ou à leur domicile ;

3° Les frais faits pour réclamer conjointement la liberté du navire et du chargement capturés, ainsi que les frais de séjour du capitaine, des officiers et de l'équipage durant l'arrêt, y compris les salaires et la nourriture ;

4° Les dommages éprouvés par le navire ou le chargement en se défendant contre des ennemis ou des pirates, la perte des munitions de guerre consommées dans le combat, et les

récompenses promises ou données aux gens de mer pour stimuler leur courage ;

5° Les frais de traitement, nourriture et assistance des gens de mer et des passagers blessés, mutilés ou estropiés en défendant le navire ou dans le service de la manœuvre durant le combat, ainsi que les salaires gagnés par les gens de mer jusqu'à leur complet rétablissement ;

6° Les salaires, frais de nourriture et de rachat du marin capturé ou détenu en s'occupant à terre ou sur mer du service du navire ;

7° Les salaires et frais de nourriture des gens de mer pendant le temps où le navire attend un convoi ou demeure dans un port neutre, dans la crainte fondée d'ennemis ou de pirates ou par suite de l'état de blocus du port de destination ;

8° La perte des choses jetées à la mer pour alléger le navire, que les dites choses appartiennent au navire, au chargement ou à l'équipage, et le dommage occasionné par le jet aux objets conservés à bord ;

9° Le dommage résultant du fait de couper et de mettre hors d'usage de propos délibéré, les mâts, vergues, câbles, amarres, voiles et autres objets accessoires du navire ;

10° L'abandon volontaire des ancres, embarcations, chaloupes et autres appareils pour sauver le navire d'un abordage ou de tout autre risque de mer quelconque ;

11° Les dommages occasionnés par le fait d'avoir forcé les voiles pour préserver le navire ou le chargement d'un péril imminent ;

12° Le dommage causé intentionnellement pour éteindre un incendie, ou faciliter l'épuisement d'une voie d'eau, le

jet, l'allégement ou l'extraction du chargement, ainsi que le dommage qui est la conséquence des dites opérations ;

13° Les frais d'allégement ou de transbordement d'une partie du chargement, dans le but d'entrer dans un port différent du port de destination, afin de faire échapper le navire à la poursuite de pirates, à une tempête ou à tout autre risque de mer quelconque, ainsi que la perte des marchandises allégées ou transbordées ou les détériorations occasionnées aux dites marchandises par l'allégement, le transbordement ou le rembarquement ;

14° Les salaires et la nourriture de l'équipage dans les cas de relâche forcée faite dans l'intérêt commun, mais seulement pendant le temps strictement indispensable pour satisfaire aux besoins qui ont occasionné la relâche ; les droits d'entrée et de sortie du port, les frais de déchargement et de rechargement, et le loyer des magasins où sont déposées les marchandises qu'il n'est pas possible de conserver à bord pendant les travaux de réparation ;

15° Le déficit de valeur des marchandises vendues au cours d'une relâche forcée pour faire au navire les réparations rendues nécessaires par un accident constituant une avarie commune, le profit maritime, la commission des prêts à la grosse contractés pour acquitter les frais de réparation, et la prime d'assurance des dits frais ;

16° Les dommages causés conjointement ou séparément au navire ou au chargement par l'échouement volontaire en vue de les sauver d'un risque de mer, ainsi que les frais faits pour mettre le navire à flot ;

17° Les frais de vérification, classification et distribution d'une avarie commune ;

18° En général toutes les pertes et tous les dommages et frais réunissant les conditions énoncées dans l'article 1089. — *Com. fr.*, 400; *esp.*, 811, 818; *ital.*, 643, 644; *port.*, 635; *arg.*, 1316.

1091. — Pour déterminer la responsabilité de l'assureur du navire et celle du prêteur à la grosse sur le corps et la quille, on considérera aussi comme avarie commune les dommages éprouvés par le navire et les frais par lui faits en naviguant sur lest, pourvu que les dits dommages et frais soient de la nature de ceux énoncés dans l'article 1089.

1092. — Les avaries communes sont à la charge du navire, du fret et des marchandises existant sur le navire au moment du risque, et elles sont payées par voie de contribution par les propriétaires des objets sus-énoncés.

En conséquence, contribuent au payement de l'avarie commune :

1° Le navire, pour la valeur qu'il possède dans le port de déchargement ;

2° Le fret intégral gagné par le navire pour les passagers, les marchandises sauvées et les marchandises sacrifiées dans l'intérêt commun, après déduction des frais de nourriture et des salaires du capitaine et de l'équipage ;

3° Les marchandises existant à bord, y compris celles qui ont été transportées sur le pont, ou sous le tillac sans connaissements réguliers ;

4° Les marchandises vendues pour faire face aux besoins du navire, et la somme à laquelle sont évaluées les marchandises sacrifiées ;

5° L'argent monnayé appartenant au navire, aux chargeurs et aux passagers, suivant le cours du change dans le lieu où s'achève le voyage ;

Les salaires du capitaine et des gens de l'équipage contribuent également en cas de rachat. — *Com. fr.*, 401, 402, 420, 421 ; *esp.*, 812, 854, 855 ; *ital.*, 647, 648, 649, 650, 654 ; *port.*, 636, 639, 640, 641, 647 et suiv. ; *arg.*, 1338 et suiv.

1093. — La règle établie dans le premier alinéa de l'article précédent est applicable au cas où le sauvetage du navire ou de sa cargaison n'est pas dû aux moyens employés conformément à la délibération pour les préserver.

Elle est également applicable au cas où le navire et le chargement, après avoir été sauvés d'un sinistre, viennent à périr ultérieurement dans un autre sinistre survenu dans la suite de la navigation, toutes les fois que certains des objets existant à bord ont été sauvés lors du premier sinistre. — *Com. fr.*, 424 ; *esp.*, 861 ; *ital.*, 651 ; *port.*, 642 ; *arg.*, 1346.

1094. — Ne jouissent pas du bénéfice de la contribution :

1° L'avarie ne dépassant pas le centième de la valeur du navire ou du chargement à qui appartiennent les objets ou les marchandises sacrifiées ;

2° Les marchandises embarquées sans connaissements réguliers ;

3° Les marchandises chargées sur le pont du navire sans le consentement unanime de toutes les personnes désignées sous le numéro 7 de l'article 907.

Dans ce dernier cas le fréteur sera responsable de la perte ou de l'avarie, même lorsque les marchandises auront été chargées sur le pont du consentement du chargeur à qui elles appartiennent. — *Com. fr.*, 408, 420, 421 ; *esp.*, 848, 855 ; *ital.*, 649, 650 ; *port.*, 640, 641 ; *arg.*, 1334, 1343, 1344.

1095. — Les marchandises jetées à la mer qui ont été ensuite recouvrées n'entreront dans le règlement de l'avarie que jusqu'à concurrence de la diminution de valeur par elles éprouvée, et en outre des frais de sauvetage.

Si le montant des dites marchandises a été compris dans l'avarie commune et si les propriétaires en ont été payés avant que les marchandises n'aient été retrouvées, les dits propriétaires restitueront la somme par eux reçue et ils ne retiendront que ce qui leur revient à raison de la diminution de valeur et des frais de sauvetage. — *Com. fr.*, 429 ; *esp.*, 863, 864 ; *ital.*, 653 ; *port.*, 646 ; *arg.*, 1349, 1350.

1096. — Ne contribuent pas à l'avarie :

1^o Les munitions de guerre et de bouche destinées à la consommation du navire ;

2^o Les hardes et vêtements déjà portés appartenant au capitaine, aux officiers et à l'équipage ;

3^o Les hardes et vêtements également portés déjà appartenant à chacun des chargeurs, subrécargues et passagers, jusqu'à concurrence de la valeur assignée aux hardes et vêtements du capitaine qui ont été exclus de la contribution ;

4^o Les marchandises perdues dans un sinistre antérieur. — *Com. fr.*, 419, 425 ; *esp.*, 856 ; *ital.*, 648, 651 ; *port.*, 639, 642 ; *arg.*, 1342.

1097. — Il appartient au conseil des officiers du navire de prescrire l'exécution des dommages et des frais qui constituent une avarie commune.

Les chargeurs ou leurs subrécargues seront appelés au conseil et entendus par lui, afin qu'avertis de la décision, ils fassent la protestation qui leur convient ; ils n'auront pas, toutefois, voix délibérative.

Les résolutions de la majorité du conseil seront exécutées malgré l'opposition des chargeurs ou subrécargues et sous la responsabilité des membres qui l'auront prise.

Dans ce cas, les chargeurs qui se prétendent lésés conserveront le droit de réclamer une indemnité des membres du conseil qui auront voté l'avarie par dol, négligence ou ignorance.

En cas de partage, le capitaine aura voix prépondérante. — *Com. fr.*, 410, 412, 413; *esp.*, 813, 814; *ital.*, 657; *port.*, 508; *arg.*, 933.

1098. — Si l'imminence du péril ne permet pas au capitaine de prendre l'avis des officiers du navire, ni d'entendre les chargeurs ou les subrécargues, il pourra ordonner par lui-même, et sous sa responsabilité, l'exécution du dommage ou des frais qu'il juge nécessaire pour sauver le navire.

Il pourra également s'écarter de la décision du conseil toutes les fois qu'il le jugera utile à l'intérêt commun; mais dans ce cas, il sera seul responsable des dommages et préjudices occasionnés par ses résolutions. — *V. les notes sous l'article 1097.*

1099. — Si l'urgence du cas le permet, le capitaine dressera, sur le journal de navigation, le procès-verbal des décisions du conseil avant de les mettre à exécution.

Le dit procès-verbal mentionnera que les chargeurs ou subrécargues présents ont été cités et entendus, il énoncera les raisons motivant la décision, et les votes contraires, avec les motifs sur lesquels se fondaient les membres dissidents, et il sera signé en personne, ou par un tiers sur leur demande, par tous les individus ayant assisté au conseil.

Le capitaine déposera une copie certifiée du procès-verbal

au greffe du tribunal de commerce du premier port chilien où il relâchera, dans les vingt-quatre heures à partir du moment où le navire sera admis à libre pratique, et il certifiera en même temps, sous la foi du serment, tous les faits contenus au dit procès-verbal.

Si le port où il relâche en premier lieu est un port étranger, la présentation et la certification du procès-verbal se fera devant le consul chilien, et, à son défaut, devant les autorités désignées dans le second alinéa du numéro 17 de l'article 905. — *V. les notes sous les articles 1097 et 905, n° 17.*

1100. — Si l'on a omis de convoquer et d'entendre les chargeurs ou les subrécargues présents, ceux-ci seront affranchis de l'obligation de contribuer à l'avarie commune, et le capitaine sera tenu d'acquitter à leur place la part leur incombant dans la distribution, sauf le cas prévu dans le premier alinéa de l'article 1098. — *V. les notes sous l'article 1097.*

1101. — Le capitaine, dès que cessera le péril qui l'aura obligé à décider par lui seul une avarie commune, devra dresser, sur le journal de navigation, un rapport circonstancié de l'événement qu'il signera, et il relatara, dans ce rapport, les motifs de sa détermination et ceux qui l'ont empêché de réunir le conseil et d'entendre les observations des chargeurs ou subrécargues.

Les officiers du navire et les chargeurs pourront s'abstenir de signer le rapport; mais, s'ils le signent, ils devront en certifier en temps opportun le contenu sous la foi du serment.

Le rapport sera présenté et ratifié par le capitaine dans la

forme et dans le délai prescrit par l'article 1099. — *V. les notes sous l'article 1097.*

1102. — Toutes les fois que le conseil des officiers, ou le capitaine agissant de sa propre autorité, décideront de jeter à la mer une partie du chargement, ou quelques-uns des objets accessoires du navire, le jet se fera dans l'ordre suivant :

1° Les marchandises placées sur le pont de navire ;

2° Les objets les moins nécessaires au service de l'équipage ou du navire ;

3° Les marchandises les plus pesantes et de moindre valeur ;

4° Celles qui se trouvent sur le premier pont et ensuite celles du second pont, lorsqu'elles sont les unes et les autres de même classe.

Cet ordre pourra être modifié par le capitaine d'accord avec les officiers du navire, si les conditions de l'arrimage et les autres circonstances du cas l'exigent. — *Com. fr., 411 ; esp., 815 ; ital., 645.*

1103. — Lorsque le jet sera terminé, le capitaine mentionnera au pied du rapport les objets jetés et les dommages éprouvés par le navire et le reste du chargement qui seront la conséquence immédiate et directe de l'opération.

La mention sera signée par le capitaine et par les officiers du navire, et elle pourra être rectifiée au moment du déchargement, si la précipitation et le trouble du jet ont fait oublier de mentionner quelques-uns des objets jetés. — *V. les notes sous l'article 1097.*

§ 3. — *De la justification, du règlement, de la répartition
des avaries communes*

1104. — La justification, le règlement et la répartition de l'avarie commune se feront à la requête du capitaine devant le tribunal compétent du port de déchargement, que ce port soit un port chilien ou un port étranger, après avoir cité et entendu durant l'enquête (*con citation i audiencia instructiva*) tous les intéressés présents ou leurs consignataires dans la forme établie par la loi.

Si les intéressés ne sont pas tous présents, il suffira de citer et d'entendre les deux principaux consignataires.

A défaut de personnes représentant légalement les intéressés absents, il leur sera nommé un curateur aux biens qui agira en justice pour eux. — *Com. fr.*, 414 et suiv ; *esp.*, 847, 851 ; *ital.*, 658 ; *port.*, 652 ; *arg.*, 1335, 1336.

1105. — Si le capitaine ne remplit pas en temps utile l'obligation que lui impose le premier alinéa de l'article précédent, l'armateur, les chargeurs et tout autre intéressé quelconque pourront provoquer le jugement sur le règlement de l'avarie commune sauf leur droit de réclamer une indemnité à raison des dommages et préjudices à eux occasionnés par le retard. — *Com. esp.*, 852 ; *port.*, 652 ; *arg.*, 1337.

1106. — Les opérations énoncées dans l'article 1104, pourront être faites dans le port d'expédition dans les cas suivants :

1° Lorsque, d'après le tribunal de commerce, il aura été

impossible de réaliser la justification, le règlement et la distribution de l'avarie dans le port de déchargement ;

2° Toutes les fois qu'il a été procédé au jet dans un point proche du port de départ et que le navire revient au dit port ou relâche dans un autre port voisin, et que le propriétaire des marchandises jetées les remplace par d'autres marchandises de mêmes classe et qualité. — *Com. fr.*, 414 ; *esp.*, 847, 851 ; *ital.*, 858 ; *arg.*, 1335.

1107. — On entend par port de déchargement, non seulement le port de destination de l'expédition, mais aussi celui où l'on débarque la plus grande partie de la cargaison, en prenant pour base d'appréciation la valeur de la dite cargaison, et le port où le voyage se termine par suite d'innavigabilité du navire, de rupture ou de raccourcissement forcé du voyage, à moins que, dans le premier de ces trois derniers cas, le chargement ne soit transporté sur un autre navire.

1108. — Les avaries seront justifiées au moyen de l'acte ou du rapport dont il est question dans les articles 1099 et 1101, pourvu qu'il soit certifié par les personnes qui l'ont signé.

Le capitaine pourra confirmer le contenu du procès-verbal au moyen de la déclaration des passagers, et, à leur défaut, de la déclaration des hommes de l'équipage.

Le procès-verbal ne fait foi que jusqu'à preuve contraire et son défaut peut être suppléé par l'un quelconque des moyens de preuves reconnus par le présent Code. — *Com. fr.*, 414, 416 ; *esp.*, 851, 852, 857, 858 ; *ital.*, 657, 658 ; *port.*, 652 ; *arg.*, 1336.

1109. — En présentant le procès-verbal, le capitaine

demandera la nomination d'experts chargés, après avoir prêté serment, de vérifier les écoutilles, d'assister à leur ouverture et de dresser immédiatement un rapport sur ce qu'ils auront observé relativement à l'état du navire et du chargement. — *V. les notes sous l'article précédent.*

1110. — Sur le vu des preuves rapportées par les intéressés, le tribunal prononcera la légitimité ou l'illégitimité de l'avarie.

Dans le premier cas, il procédera au classement des avaries et il prescrira aux intéressés de nommer des experts tant pour l'évaluation du navire, du chargement, des pertes et des détériorations que pour procéder à la liquidation et fixer le prorata de l'avarie commune.

Dans le second cas, il condamnera le capitaine à payer les dommages et préjudices auxquels il y aura lieu en droit. — *V. les notes sous l'article 1108.*

1111. — Les experts taxateurs, après avoir accepté leur mission et prêté serment, évalueront les marchandises perdues et la diminution de valeur des marchandises sauvées.

Les marchandises perdues seront estimées, déduction faite du fret, des droits d'importation et des frais ordinaires, d'après prix courant des marchandises de même classe dans le port de déchargement.

L'espèce et la qualité des marchandises seront justifiées au moyen des connaissements, et, à leur défaut, au moyen des factures ou de toute autre preuve légale.

Les pertes et les dommages éprouvés par le corps et les accessoires du navire seront évalués d'après la valeur des objets sacrifiés à l'époque de l'avarie. — *Com. fr., 402, 417, 418, 420 ; esp., 854, 855, 858 ; ital., 654, 655, 656 ; port., 639, 647, 648, 649 ; arg., 1338 et suiv.*

1112. — Les marchandises sauvées seront estimées, après examen et vérification préalables, à leur prix courant dans le port de déchargement, déduction faite du fret, des droits d'importation, des frais ordinaires et de l'avarie particulière par elles éprouvées durant la navigation.

Lorsqu'il sera procédé à la liquidation et à la répartition de l'avarie dans le port de départ du navire, les marchandises sauvées seront estimées à leur prix courant à l'époque du chargement, en ajoutant les frais d'embarquement et en retranchant la prime d'assurance s'il y en a une.

Dans les cas de rupture du voyage ou de vente des marchandises dans un port de relâche forcée pour subvenir aux besoins urgents du navire, l'estimation des marchandises se fera au prix courant du lieu où le voyage a été rompu ou la vente réalisée.

Le navire et ses accessoires seront évalués d'après l'état où ils se trouvent: — *V. les notes sous les articles 1108 et 1111.*

1113. — Si la qualité des marchandises sauvées est supérieure à la qualité énoncée dans les connaissements, les dites marchandises contribueront au paiement de l'avarie pour la valeur que l'estimation leur a attribuée.

Les marchandises perdues seront payées, dans le cas sus-énoncé, au prix que leur attribue la valeur déclarée.

Si, au contraire, la qualité des marchandises sauvées est inférieure à la qualité énoncée dans les connaissements, elles contribueront pour la valeur qu'elles ont d'après la qualité indiquée.

Les marchandises perdues seront payées au prix courant. — *V. les notes sous l'article 1111.*

1114. — Après avoir procédé à l'estimation dont il est

parlé dans les articles 1111 et 1112, les experts, chargés de la liquidation et de fixer le prorata de l'avarie commune, dresseront trois états généraux, indiquant : le premier, le *passif à répartir*, le second, *l'actif contribuant* et le troisième, la *répartition* de l'avarie entre les intéressés. — V. les notes sous l'article 1111.

1115. — Le passif à répartir comprendra :

- 1° Les frais faits dans l'intérêt commun ;
- 2° Le montant des déboursés faits durant le voyage ou dans le port de déchargement pour remplacer les objets appartenant au navire sacrifiés dans l'intérêt commun ;
- 3° Le prix courant, dans le port de déchargement, des marchandises perdues et la diminution de valeur des marchandises avariées ;
- 4° Le fret dû pour les marchandises perdues ;
- 5° Les honoraires des experts chargés de la justification, du règlement et de la répartition de l'avarie commune.

Les valeurs indiquées sous le numéro 3 figureront dans cet état pour l'estimation qu'en auront faite les experts taxateurs. — V. les notes sous les articles 1108 et 1111.

1116. — L'actif contribuant se composera :

- 1° Du prix-courant, au lieu du déchargement, des marchandises sauvées, perdues et avariées ;
- 2° De la valeur qu'avaient, à l'époque du sinistre, les objets appartenant au navire qui ont été sacrifiés ;
- 3° De la valeur du navire et de ses accessoires et du fret intégral, après avoir fait les déductions énoncées dans le numéro 2 de l'article 1092.

Dans cet état ne figurera pas dans un compte séparé le

fret des marchandises jetées. — *V. les notes sous les articles 1108 et 1111.*

1117. — Dans le troisième état, on procédera entre les contribuants à la répartition au marc le franc du montant total de l'avarie. — *V. les notes sous les articles 1108 et 1111.*

1118. — Les contribuants qui n'auront pas souffert de l'avarie commune payeront la quote-part qui leur est imposée dans l'état de répartition

Ceux qui auront souffert de l'avarie commune compenseront leur créance avec ce qu'ils doivent jusqu'à due concurrence, et ils toucheront ou payeront la différence.

1119. — Toutes les opérations de la liquidation seront présentées au tribunal qui en connaît pour être approuvées par lui, après avoir entendu les intéressés présents ou leurs représentants légitimes. — *Com. fr., 416; esp., 866; ital., 658; arg., 1336.*

1120. — Le capitaine exécutera la répartition, et il sera responsable envers les intéressés dans cette répartition des dommages et préjudices qu'il leur occasionnera par sa négligence ou son retard. — *Com. esp., 866; port., 652.*

1121. — Les contribuants acquitteront leurs cotes respectives dans les soixante-douze heures, à compter de l'heure indiquée dans la notification de l'ordonnance approuvant la répartition.

A défaut de paiement dans ce délai, le capitaine requerra la vente des marchandises sauvées, jusqu'à concurrence de la somme nécessaire pour couvrir le montant des cotes demeurées impayées et des frais d'exécution. — *Com. esp., 867.*

1122. — Le capitaine ne sera pas obligé de livrer aux contribuants leurs marchandises avant l'acquit de la contribution, à moins que l'intéressé, en les recevant, ne lui fournisse une caution solidaire pour garantir le paiement de sa cote. — *Com. fr.*, 428; *esp.*, 868; *ital.*, 659, 673; *port.*, 580, 653; *arg.*, 1373.

1123. — Le propriétaire des marchandises perdues ou détériorées peut réclamer directement de son assureur l'indemnité correspondante, sauf pour ce dernier le droit de répéter le paiement de tous ceux qui doivent contribuer à l'avarie commune.

§ 4. — De l'avarie particulière.

1124. — Une avarie particulière est tout dommage éprouvé par le navire, ou le chargement, depuis son embarquement jusqu'à son débarquement, par suite d'un accident de mer ou d'une force majeure, d'un vice propre de la chose ou d'un fait de l'armateur, du capitaine, de l'équipage, des chargeurs, des passagers ou de toute autre personne, ainsi que tous frais faits dans l'intérêt exclusif du navire, du chargement ou d'une partie du chargement. — *Com. fr.*, 403; *esp.*, 809; *ital.*, 646; *port.*, 635; *arg.*, 1319.

1125. — Appartiennent à la classe des avaries particulières :

1° Les choses enlevées par les capteurs du navire sans convention préalable, et celles que l'un quelconque des chargeurs leur livre spontanément pour sauver ses marchandises ;

2° Les frais de la réclamation introduite pour obtenir séparément la liberté du navire ou du chargement, et les salaires et frais de nourriture des gens de mer durant l'instance ;

3° La perte du navire et du reste du chargement après l'allégement ;

4° Les frais de sauvetage ;

5° La réparation des barils, pipes ou autres fûts, ainsi que les frais faits pour la conservation des marchandises avariées, à moins que le dommage ne provienne directement d'une cause qui lui donne le caractère d'avarie commune.

6° La différence entre le prix de vente et celui qu'obtiennent, dans le port de destination, les marchandises vendues pour subvenir aux besoins urgents du navire, en cas de relâche forcée par fortune de mer ;

7° Les frais de la relâche faite dans le but d'approvisionner le navire ou de réparer les dommages occasionnés par une tempête ou par un autre accident de mer ;

8° Les salaires et les frais d'entretien de l'équipage durant l'arrêt occasionné par un ordre légitime ou par une circonstance de force majeure, et ce. que le navire soit frété au voyage ou au mois.

9° Le supplément de fret et les frais de déchargement, dans les cas d'innavigabilité déclarée du navire, toutes les fois que les marchandises sont transportées sur un autre navire pour le compte des chargeurs ;

10° Les frais d'entretien et le salaire de l'équipage pendant la durée de la quarantaine ordinaire ;

11° En général, tous les dommages et les frais qui ne

tournent pas au profit commun du navire et de son chargement, et qui n'ont pas le caractère d'avarie commune conformément à l'article 1089. — *Com. fr.*, 403; *esp.*, 809; *ital.*, 646; *port.*, 635; *arg.*, 1319.

1126. — Le propriétaire de la chose qui aura souffert le dommage ou motivé les frais supportera l'avarie particulière, sans préjudice de son droit de réclamer l'indemnité à laquelle il peut prétendre, si le dommage a été occasionné par le fait d'un tiers. — *Com. fr.*, 404; *esp.*, 810; *ital.*, 647; *port.*, 637, *arg.*, 1314.

1127. — Sont exceptés de la règle précédente :

1° L'échouement à pic du navire incendié ou du navire mouillé immédiatement à côté du navire incendié, afin d'éviter la propagation de l'incendie ;

2° Les salaires et aliments de l'équipage dans le cas d'arrêt du navire frété au mois ;

3° Les frais d'une quarantaine qui n'était pas prévue au moment où a été fait le contrat d'affrètement, ainsi que les salaires et frais d'entretien de l'équipage durant ladite quarantaine ;

4° Le dommage des marchandises confondues par la volonté des chargeurs ou par cas fortuit, toutes les fois qu'il n'est pas possible de déterminer le propriétaire des marchandises avariées ou perdues ;

5° Les dommages causés par l'abordage douteux aux navires qui se rencontrent ou qui s'amarrent à côté les uns des autres.

Dans tous les cas précédents l'avarie sera payée au moyen d'une contribution entre les intéressés. — *Com. fr.*, 407 ;

esp., 818, 828; *ital.*, 662; *pört.*, 668; *arg.*, 1317, 1264, 1271.

1128. — Dans le cas d'assurance totale ou partielle du navire ou de son chargement, les assureurs payeront l'avarie particulière, conformément aux règles établies dans le titre *Des Assurances maritimes*. — *Com. arg.*, 1325.

COLOMBIE (1)

TITRE VI

DES RISQUES ET DES DOMMAGES INHÉRENTS AU TRANSPORT MARITIME

CHAPITRE PREMIER. — Des avaries en général.

SECTION 1. — Définitions et règles.

277. — Constituent des avaries au sens légal de ce mot :
1° tous les dommages subis par le navire chargé ou sur
lest avant son appareillage, durant le voyage ou après qu'il
a jeté l'ancre au port de destination, et ceux qui auraient
atteint les marchandises à partir de leur embarquement sur
des allèges ou d'autres bateaux plus petits au port de leur
expédition jusqu'à leur débarquement à celui de la consi-
gnation ; 2° tous les frais extraordinaires et imprévus
faits, pendant la durée du voyage, pour la conservation
du navire, de la cargaison ou de tous les deux ensemble.

278. — Ne constituent pas ordinairement des avaries :
1° les frais de pilotage le long des côtes et dans les ports ;
2° les frais d'allégé et de remorquage ; 3° les droits com-
pris sous le nom de droits de ports ; 4° les frais d'allége-

(1) *Lois commerciales de l'Univers.*

ment du navire, lorsque, faute de fond, il ne peut appareiller ou entrer dans le port de destination avec toute sa cargaison ; 5° en général, tous les frais ordinaires occasionnés par la navigation :

Tous les frais énoncés au présent article sont à la charge exclusive de l'armateur, sauf le cas où la police d'affrètement ou les connaissements en auraient disposé autrement.

279. — A défaut de conventions spéciales, la responsabilité, la liquidation et le paiement des avaries seront déterminés en conformité des dispositions du présent titre.

280. — Lorsque le règlement des avaries aura lieu en dehors du territoire de l'Union on observera les lois et usages de l'endroit où il sera procédé à cette opération.

L'avarie est dite, soit grosse ou commune, soit simple et particulière. |

SECTION II. — De l'avarie commune, de la contribution et du jet.

281. — Sont avaries communes, non seulement les dommages causés, en vertu de délibérations motivées, prises, soit avant, soit après le commencement du voyage, conjointement ou séparément au navire et à la cargaison dans le but de les sauver d'un péril de mer imminent, mais aussi les dommages qui sont la conséquence directe et inévitable du sacrifice, ainsi que les frais imprévus fait dans l'intérêt commun aux époques et dans la forme sus-indiquées.

282. — Appartiennent à la classe des avaries communes :
1° la livraison de choses quelconques faite à l'ennemi ou à

des pirates à titre de composition et de rançon du navire, de la cargaison ou conjointement de l'un et de l'autre ; 2° les salaires et les frais des otages durant leur détention jusqu'à leur retour sur le navire ou à leur domicile ; 3° les frais faits pour réclamer conjointement la liberté du navire et du chargement capturés ainsi que les frais de séjour du capitaine, des officiers de l'équipage durant l'arrêt, y compris les salaires et la nourriture ; 4° les dommages éprouvés par le navire ou la cargaison au cours d'une défense contre des ennemis ou des pirates, la perte des munitions de guerre consommées dans le combat, ou les récompenses promises ou données aux gens de mer pour stimuler leur courage ; 5° les frais de traitement, nourriture et assistance des gens de mer et des passagers blessés, mutilés ou estropiés en défendant le navire ou dans le service de la manœuvre durant le combat, ainsi que les loyers gagnés par les gens de mer jusqu'à leur complet rétablissement ; 6° les loyers, frais de nourriture et de rachat de l'homme d'équipage capturé ou détenu en s'occupant, à terre ou sur mer, du service du navire ; 7° les loyers et frais de nourriture des gens de mer pendant le temps où le navire attend un convoi ou demeure dans un port neutre, dans la crainte fondée d'ennemis ou de pirates ou par suite de l'état de blocus du port de destination ; 8° la perte des choses jetées à la mer pour alléger le navire et appartenant au navire, à la cargaison ou à l'équipage, et le dommage occasionné par le jet aux effets conservés à bord ; 9° le dommage résultant du fait de couper et de mettre hors d'usage de propos délibéré les mâts, vergues, câbles, amarres, voiles et autres objets accessoires du navire ; 10° L'abandon volontaire des

ancres, embarcations, chaloupes ou autres appareils, pour sauver le navire d'un abordage ou de tout autre risque de mer; 11° les dommages occasionnés par le fait d'avoir forcé de voiles pour préserver le navire ou la cargaison d'un péril imminent; 12° le dommage causé intentionnellement pour éteindre un incendie ou faciliter l'épuisement de l'eau, le jet, l'allégement ou l'extraction de la cargaison, ainsi que le dommage qui est la conséquence de ces opérations; 13° les frais d'allégement ou de transbordement d'une partie de la cargaison, dans le but d'entrer dans un port autre que le port de destination du navire, afin de faire échapper celui-ci à la poursuite de pirates, à une tempête ou à tout autre risque de mer, ainsi que la perte des marchandises allégées ou transbordées, ou les détériorations occasionnées aux dites marchandises par l'allégement, le transbordement ou le rembarquement; 14° les loyers et la nourriture de l'équipage dans les cas de relâche forcée faite dans l'intérêt commun, mais seulement pendant le temps strictement indispensable pour satisfaire aux besoins qui ont occasionné la relâche; les droits d'entrée et de sortie du port, les frais de déchargement et de rechargement et les loyers des magasins où sont déposées les marchandises qu'il n'est pas possible de conserver à bord pendant les travaux de réparation; 15° le déficit de valeur des marchandises vendues au cours d'une relâche forcée, pour faire au navire les réparations rendues nécessaires par un accident constituant une avarie commune, le profit maritime, la commission sur les prêts à la grosse contractés pour acquitter les frais de réparation, et la prime d'assurance de ces frais; 16° les dommages causés conjointement ou

séparément au navire ou à la cargaison par l'échouement volontaire en vue de les sauver d'un péril de mer, ainsi que les frais faits pour mettre le navire à flot; 17° les frais de vérification, classification et répartition d'une avarie commune; 18° en général toutes les pertes et tous les dommages et frais réunissant les conditions énoncées dans l'article 281.

283. — Pour déterminer la responsabilité de l'assureur du navire et celle du prêteur à la grosse sur le corps et la quille, on considérera aussi comme avarie commune les dommages éprouvés par le navire et les frais par lui faits en naviguant sur lest, pourvu que les dits dommages et frais soient de la nature de ceux énoncés dans l'article 281.

284. — Les avaries communes sont à la charge du navire, du fret et des marchandises existant sur le navire au moment du risque, et doivent être payées par voie de contribution par les propriétaires des objets sus-énoncés.

En conséquence contribuent au règlement de l'avarie commune : 1° le navire pour la valeur qu'il a au port de déchargement; 2° l'intégralité du fret gagné par le navire à raison du transport des passagers, des marchandises sauvées et de celles sacrifiées dans l'intérêt commun, sous déduction préalable des frais de manutention et des loyers du capitaine et de l'équipage; 3° les marchandises existant à bord, y compris celles qui ont été transportées soit sur le tillac, soit sous le pont, sans avoir été reprises dans des connaissements réguliers; 4° les marchandises vendues pour parer aux besoins du navire et la somme à laquelle sont estimées les marchandises sacrifiées; 5° les espèces

métalliques appartenant au navire, aux chargeurs et aux passagers suivant le cours du change au lieu où se termine le voyage.

En cas de rançon du navire, la contribution porte également sur les loyers du capitaine et de l'équipage.

285. — La règle établie au premier alinéa du précédent article s'applique au cas où le sauvetage du navire ou de sa cargaison n'a pas été dû à des moyens employés de propos délibéré pour les préserver.

Ce texte est encore applicable au cas où le navire et la cargaison, sauvés d'un sinistre, ont péri au cours d'un autre ultérieurement survenu dans la suite de la navigation, pourvu que quelques-uns des objets existant à bord au moment du premier de ces sinistres aient été sauvés.

286. — Ne jouissent pas du bénéfice de la contribution : 1° l'avarie qui ne dépasse pas la centième partie de la valeur du navire ou de la cargaison auxquels appartiennent les objets ou les marchandises sacrifiées ; 2° les marchandises perdues ou détériorées, qui auraient été embarquées sans avoir été reprises dans des connaissements réguliers ; 3° les marchandises chargées sur le tillac du navire sans le consentement unanime de toutes les personnes désignées au n° 7 de l'article 100.

Dans ce dernier cas, le fréteur répondra de la perte ou de l'avarie, même quand les marchandises auront été arri-mées sur le tillac avec l'agrément du chargeur auxquelles elles appartiennent.

287. — Les marchandises jetées à la mer et recouvrées ultérieurement n'entreront en ligne de compte dans le règlement de l'avarie que pour la valeur de la réduction qu'elles

auront subie, et en sus, pour celle des frais faits pour les sauver.

Lorsque l'importance de ces marchandises a été comprise dans l'avarie commune et payée aux propriétaires avant que le recouvrement n'en ait été opéré, ceux-ci restitueront la quote-part qu'ils auront perçue, en retenant uniquement ce qui leur revient à raison de la détérioration et des frais de sauvetage.

288. — Ne contribuent pas à la réparation de l'avarie commune : 1° les munitions de guerre et les provisions de bouche destinées à la consommation du navire ; 2° le linge et les vêtements déjà usagés du capitaine, des officiers et de l'équipage ; 3° le linge et les vêtements, également usagés, de chacun des chargeurs, des subrécargues et des passagers, jusqu'à concurrence de la valeur qui est assignée à ceux que le capitaine exclut de la contribution ; 4° les marchandises perdues dans un sinistre antérieur.

289. — Il appartient au conseil des officiers du navire d'ordonner l'exécution des dommages et des frais qui rentrent dans l'avarie grosse.

Les chargeurs ou leurs subrécargues seront appelés audit conseil et entendus par lui, afin de prendre connaissance de la décision intervenue, et d'être ainsi mis à même de faire valoir les protestations qu'ils jugeront convenables, mais ils n'auront pas voix délibérative.

Les décisions de la majorité du conseil seront exécutées non obstant l'opposition des chargeurs ou des subrécargues et sous la responsabilité de ceux de ses membres qui y ont pris part.

Dans ce cas, il n'est point touché au droit que possèdent

les chargeurs qui se prétendraient lésés, de réclamer les indemnités des membres du conseil pourvus de voix délibérative et qui auraient voté l'avarie, soit en employant le dol, soit par négligence ou ignorance.

En cas de partage des voix, celle du capitaine sera prépondérante.

290. — Lorsque l'imminence du danger n'aura pas permis au capitaine de prendre l'avis des officiers du navire, ni d'entendre les chargeurs et les subrécargues, il pourra décider par lui-même, sous sa responsabilité l'exécution du dommage et des frais qu'il jugerait nécessaires au sauvetage commun.

Il pourra de même s'écarter de la décision du conseil toutes les fois qu'il jugera celle-ci contraire à l'intérêt commun ; mais, dans ce cas, il sera seul à répondre des dommages et préjudices qui auraient été occasionnés par ses résolutions.

291. — Si les circonstances du cas le permettent, le capitaine mentionnera dans son journal de navigation les résolutions du conseil avant de les mettre à exécution.

Cette mention indiquera que les chargeurs ou les subrécargues présents ont été appelés et entendus, les raisons qui ont motivé les décisions et les votes contraires avec les motifs allégués par les voix dissidentes. Elle sera signée personnellement par toutes les personnes ayant assisté au conseil, et par un tiers sur la demande de celles qui sont hors d'état d'apposer leur signature.

Le capitaine déposera une copie certifiée de la décision au greffe du Tribunal de Commerce du premier port colombien où il relâchera, et cela dans les vingt-quatre heures

du moment où le navire aura été admis à la libre pratique, et confirmera en même temps, sous serment, tous les faits qui se trouveront relevés dans ladite copie.

Lorsque la première relâche aura lieu dans un port étranger, la présentation et la confirmation sous serment de la décision auront lieu devant le Consul colombien, et, à son défaut, devant les autorités désignées par le second alinéa du n° 17 de l'art. 98.

292. — Lorsqu'on aura omis d'appeler au conseil et d'entendre les chargeurs ou les subrécargues présents, ceux-ci seront dispensés de contribuer à l'avarie commune, et le capitaine devra payer à leur place la part qui aurait été mise à leur charge dans la répartition, sauf cependant dans le cas prévu au premier alinéa de l'art. 290.

293. — Dès qu'aura cessé le péril qui avait obligé le capitaine à prendre par lui-même l'initiative de causer une avarie commune, le capitaine devra rédiger et signer dans son journal de navigation une relation circonstanciée de l'événement, en faisant mention des motifs de sa détermination, ainsi que de ceux qu'il aurait eus d'émettre la réunion du conseil et l'audition des chargeurs et subrécargues.

Les officiers du navire et les propriétaires ou les représentants de la cargaison, pourront s'abstenir de signer cette relation. Toutefois, lorsqu'ils l'auront revêtue de leur signature, ils devront en ratifier en temps et lieu le contenu sous la foi du serment.

La relation ci-dessus sera présentée et affirmée par le capitaine dans la forme prescrite à l'article 291.

294. — Lorsque le conseil des officiers ou le capitaine agissant *proprio motu* aura résolu de jeter à la mer une

partie de la cargaison ou certains objets accessoires du navire, le jet s'opérera dans l'ordre suivant : 1° les marchandises placées sur le pont du navire ; 2° les objets les moins nécessaires au service de l'équipage ou du navire ; 3° les marchandises les plus lourdes ou de la moindre valeur ; 4° celles qui sont arrimées dans le premier pont, puis celles du second pont, si les unes et les autres rentrent dans la même catégorie.

Cet ordre pourra être modifié par le capitaine d'accord avec les officiers du navire, lorsque les conditions de l'arrimage de la cargaison ou d'autres circonstances l'exigeront.

295. — Lorsque le jet aura été résolu, le capitaine mentionnera au pied de la décision les objets jetés et les dommages que le navire et le surplus de la cargaison auraient souffert par voie de conséquence immédiate et directe de cette opération.

Cette annotation sera signée par le capitaine et les officiers du navire, et pourra être rectifiée au moment du déchargement, si, dans la précipitation et le trouble du jet, il a été omis de mentionner certains des objets jetés.

SECTION III. — De la justification, du règlement et de la répartition des avaries communes

296. — La justification, le règlement et la répartition de l'avarie commune s'effectueront à la requête du capitaine devant le Tribunal compétent du port de déchargement que celui-ci soit colombien ou étranger, au moyen d'une citation et de l'audition, en vue de l'instruction de l'affaire, de tous

les intéressés présents ou de leurs consignataires dans les conditions déterminées par la loi.

Si tous les intéressés ne sont pas présents, il suffira de citer et d'entendre les principaux consignataires.

A défaut de personnes ayant qualité pour représenter légalement les intéressés absents, il leur sera nommé un curateur, qui agira pour elles.

297. — Si le capitaine n'accomplit pas en temps opportun l'obligation que lui impose l'alinéa premier de l'article précédent, l'armateur, les chargeurs et toute autre personne intéressée peuvent mettre en mouvement la procédure à fin de règlement de l'avarie commune, sans préjudice de leur droit d'exiger la réparation des dommages et préjudices qui seraient résultés pour eux du retard du capitaine.

298. — Les opérations énoncées à l'article 295 pourront être accomplies au port d'appareillage dans les cas suivants : 1° quand, au jugement du tribunal de commerce, il aura été impossible de pourvoir, dans le port de déchargement, à la justification, au règlement et à la répartition de l'avarie ; 2° toutes les fois que le jet ayant été opéré dans le voisinage du port de provenance, le navire y est rentré ou a relâché dans un autre immédiatement voisin, et que le propriétaire des marchandises jetées les aura remplacées par d'autres de même espèce et de même qualité.

299. — On entend par port de déchargement, non seulement le port de destination de l'expédition, mais aussi celui dans lequel s'effectuera le déchargement de la majeure partie de la cargaison, calculée d'après la valeur de celle-ci, et celui dans lequel le voyage viendrait à prendre fin par suite de l'innavigabilité du navire, de la rupture ou du

raccourcissement forcé du voyage, sauf cependant quand, dans le premier de ces trois derniers cas, la cargaison sera transportée par un autre navire.

300. — Les avaries seront établies au moyen des actes mentionnés aux articles 291 et 293 et qui seront certifiés par les personnes qui les auront signés.

Le capitaine pourra corroborer le contenu des actes en question par la déclaration des passagers, et, à défaut de passagers, par celle des hommes de l'équipage.

Ces actes seront susceptibles d'être combattus par la preuve contraire et leur défaut peut être suppléé par tout autre moyen de preuve autorisée par la loi civile ordinaire.

301. — En présentant ces actes, le capitaine demandera la nomination d'experts qui, serment préalablement prêté, vérifieront les écoutilles et les feront ouvrir en leur présence, et, sans divertir à autre chose, dresseront immédiatement un rapport écrit de ce qu'ils auront observé relativement à l'état du navire et de la cargaison.

302. — Sur le vu des preuves rapportées par les intéressés, le Tribunal statuera sur la légitimité ou l'illégitimité de l'avarie.

Dans le second cas, il condamnera le capitaine au paiement des dommages et préjudices qui seraient dus en droit.

303. — Après avoir accepté la mission qui leur est déferée et prêté serment, les experts-taxateurs estimeront les marchandises perdues, sous déduction du fret, des droits d'importation et des frais ordinaires, pour le prix couramment atteint par d'autres effets de même espèce au port de destination : ils apprécieront de même la moins-value subie par les marchandises sauvées.

L'espèce et la qualité des marchandises perdues seront établies par les connaissements, et, à défaut de ceux-ci, par les factures ou par tout autre mode légal de preuve.

Les pertes et dommages subis par la coque et les accessoires du navire seront estimés à la valeur que possédaient les objets sacrifiés au moment où l'avarie s'est produite.

304. — Les marchandises sauvées seront appréciées après qu'elles auront préalablement été inspectées et reconnues, à la valeur qu'elles ont couramment au port de déchargement, déduction faite des frets, des droits d'importation, des frais ordinaires et des avaries particulières qu'elles auraient subies durant la traversée.

Lorsque la liquidation et la répartition de l'avarie commune se font au port de provenance du navire, les marchandises sauvées sont estimées au prix qu'elles avaient couramment au moment de leur embarquement, en y ajoutant les frais de cette opération, mais en en déduisant la prime d'assurance, s'il y en existe une.

En cas de rupture du voyage ou de vente des marchandises dans un port de relâche forcée, pour subvenir aux nécessités urgentes du navire, l'estimation des marchandises sauvées s'effectuera selon le prix courant du lieu où s'est produite la rupture ou la vente.

Le navire et ses accessoires seront estimés d'après l'état d'usure où ils se trouvent.

305. — Lorsque la qualité des marchandises sauvées était supérieure à ce qui se trouve exprimé dans les connaissements, elles contribueront au paiement de l'avarie commune pour l'estimation qui en sera faite.

Dans le cas sus-mentionné, les marchandises perdues

seront payées le prix qui leur aura été assigné, conformément à la qualité déclarée.

Si, au contraire, la qualité des marchandises sauvées était supérieure à ce qui est exprimé dans les connaissements, elles contribueront pour la valeur qui leur aura été attribuée en conformité de la qualité indiquée.

Les marchandises perdues seront payées au prix courant.

306. — Lorsqu'il aura été procédé à l'estimation dont il est question aux articles 303 et 304, les experts chargés de la liquidation et de la répartition au prorata de l'avarie commune, dresseront trois états généraux, le premier du *passif à répartir*, le second de l'*actif contributaire*, et le troisième de la répartition de l'avarie entre les intéressés.

307. — Le passif à répartir comprend : 1° les frais exposés dans l'intérêt commun ; 2° le montant des débours faits durant le voyage ou au port de déchargement pour remplacer les objets appartenant au navire et sacrifiés dans l'intérêt commun ; 3° le prix qu'atteignent couramment au port de déchargement les marchandises perdues, et le montant de la moins-value de celles qui ont été avariées ; 4° le fret correspondant aux marchandises perdues ; 5° les salaires des experts qui interviennent dans la justification, le règlement et la répartition de l'avarie commune.

Les valeurs indiquées au n° 3° figureront dans cet état pour l'estimation qu'en feront les experts-taxateurs.

308. — L'actif contributaire se composera : 1° du prix qu'atteignent couramment au lieu du déchargement les marchandises sauvées, perdues et avariées ; 2° de la valeur qu'avaient à l'époque du sinistre les objets appartenant au navire et qui auraient été sacrifiés ; 3° de la valeur du navire

et de ses accessoires et du fret intégral, sous les déductions énoncées à l'alinéa second de l'article 284.

On ne fera pas figurer à part, dans cet état, le fret des marchandises jetées à la mer.

309. — On répartira au marc le franc, dans le troisième état, le montant total de l'avarie entre les contribuants.

310. — Les contribuants qui n'auraient pas souffert de l'avarie commune paieront la quote-part mise à leur charge dans l'état de répartition.

Ceux qui auront souffert de cette avarie compenseront à due concurrence leur créance avec leur dette et paieront ou recevront la différence.

311. — Toutes les opérations de la liquidation feront l'objet d'un rapport au Tribunal appelé à en connaître et seront homologuées par lui après audition pour renseignements de tous les intéressés présents ou de leurs représentants légitimes.

La répartition homologuée par le tribunal compétent emporte exécution parée.

312. — Le capitaine effectuera la répartition et sera responsable, envers les intéressés, des dommages et préjudices que leur causerait sa négligence ou son retard.

313. — Les contribuants acquitteront leurs quotes-parts respectives dans les soixante-douze heures à compter de celle que porte la notification du jugement homologuant la répartition.

S'ils ne paient pas dans le délai sus-indiqué, le capitaine provoquera la vente des marchandises sauvées à concurrence de la quantité nécessaire pour faire face aux quotes-parts demeurées impayées et aux frais d'exécution.

314. — Le capitaine ne sera pas obligé de livrer leurs marchandises aux contribuants, tant que ceux-ci n'auront pas acquitté leur contribution, à moins que l'intéressé n'ait en les recevant, fourni caution solidaire pour la valeur de sa quote-part.

315. — Le propriétaire des marchandises perdues ou détériorées peut réclamer directement de son assureur l'indemnité qui lui revient, sauf le droit qui appartient à ce dernier, de répéter ce qu'il aurait payé de tous ceux qui sont obligés de contribuer à l'avarie commune.

SECTION IV. — De l'avarie particulière

316. — Est avarie particulière tout dommage subi par le navire avant son appareillage, au cours de sa navigation ou postérieurement à son échouement, ou par la cargaison durant le voyage, soit à la suite d'une fortune de mer ou d'un cas de force majeure, soit par le vice propre de la chose, soit par le fait de l'armateur, du capitaine, de l'équipage, des chargeurs, des passagers ou de toute autre personne, ainsi que toute dépense effectuée dans l'intérêt exclusif soit du navire, soit de la cargaison ou d'une partie de celle-ci.

317. — Appartiennent à la catégorie des avaries particulières : 1° les choses enlevées par les capteurs sans convention préalable et celles qui leur sont spontanément livrées par l'un quelconque des chargeurs pour sauver ses marchandises ; 2° les frais de la réclamation intentée pour obtenir séparément la libération du navire ou de la cargaison et les loyers et frais d'entretien des hommes d'équipage

durant la procédure ; 3° la perte du navire et du reste de la cargaison postérieurement à l'allègement ; 4° les frais de sauvetage ; 5° la réparation des barils, pipes ou autres vases, et les frais faits pour la conservation de la marchandise avariée, à moins que le dommage ne provienne immédiatement d'une cause qui lui attribue le caractère d'avarie commune ; 6° la différence entre le prix de vente et celui qu'atteignent, au port de déchargement, les marchandises vendues pour subvenir aux nécessités urgentes du navire en cas de relâche forcée à la suite d'une fortune de mer ; 7° les frais de la relâche faite dans le but d'approvisionner le navire ou de réparer les dommages causés par la tempête ou par tout autre accident maritime ; 8° les loyers et l'entretien des hommes de l'équipage durant la rétention du navire par ordre légitime ou par force majeure, soit qu'il ait été affrété au voyage, soit que l'affrètement ait eu lieu par mois ; 9° l'augmentation de fret et les frais de déchargement au cas d'innavigabilité déclarée du navire, lorsque les marchandises ont été transbordées dans un autre, pour le compte des chargeurs ; 10° l'entretien et les loyers de l'équipage pendant le temps que le navire reste en quarantaine ordinaire ; 11° en général, tous les dommages et toutes les dépenses qui ne tournent pas au bénéfice commun du navire et de sa cargaison, et qui ne rentrent pas dans la définition de l'avarie commune, telle qu'elle est énoncée à l'art. 281.

318. — Le propriétaire de la chose qui a souffert le dommage ou causé la dépense supporte l'avarie particulière, sans préjudice de son droit de réclamer l'indemnité qui lui revient, si elle a été occasionnée par le fait d'un tiers.

319. — Sont exceptés de la règle ci-dessus : 1° la submersion à pic du navire incendié ou des navires ancrés dans le voisinage immédiat du navire incendié, afin d'éviter la propagation de l'incendie ; 2° les loyers et la nourriture de l'équipage en cas de rétention du navire affrété au mois ; 3° les frais d'une quarantaine imprévue au moment où a été conclu le contrat d'affrètement, et les loyers, comme aussi l'entretien des hommes de l'équipage pendant la durée de cette quarantaine ; 4° le dommage subi par les marchandises qui auraient été confondues soit par la volonté des chargeurs, soit par cas fortuit, toutes les fois qu'il sera possible de déterminer le propriétaire de celles qui auront été avariées ou perdues ; 5° les dommages causés par un abordage, dont la responsabilité est douteuse, aux navires qui s'entrechoquent ou qui s'amarrent entre eux.

Dans tous les cas ci-dessus énoncés, l'avarie sera payée au moyen d'une contribution entre les intéressés.

320. — En cas d'assurance totale ou partielle du navire ou de sa cargaison, les assureurs régleront l'avarie particulière conformément aux règles établies au titre des *Assurances Maritimes*.

COSTA-RICA (1)

TITRE IV

DES RISQUES ET DES PERTES DU COMMERCE MARITIME

SECTION I. — Des avaries.

870. — Sont avaries, au sens légal du mot : 1° toute dépense extraordinaire et éventuelle faite, pendant le voyage du navire, pour la conservation de celui-ci, de sa cargaison ou de tous les deux à la fois ; 2° les dommages subis par le navire depuis qu'il a mis à la voile dans le port d'expédition, jusqu'à ce qu'il ait jeté l'ancre dans celui de sa destination ; et ceux occasionnés à la cargaison, depuis le chargement jusqu'au déchargement dans le port ou elle doit être livrée.

871. — La responsabilité desdits frais et dommages se détermine par des règles distinctes, suivant le caractère des avaries, et suivant qu'elles sont ordinaires, simples ou particulières et grosses ou communes.

872. — Les frais occasionnés par la navigation et connus sous le nom de menus frais, rentrent dans la catégorie des avaries ordinaires, lesquelles sont à la charge de l'armateur

(1) *Lois commerciales de l'Univers.*

fréteur, et doivent être payées par le capitaine, moyennant l'indemnité stipulée dans la police d'affrètement ou dans les connaissements.

Si aucune indemnité spéciale et déterminée n'a été stipulée pour ces avaries, elles seront réputées comprises dans le montant du fret, et l'armateur n'aura pas le droit de réclamer une somme quelconque en ce qui les concerne.

873. — Sont réputés menus frais ou d'avarie ordinaire compris dans la disposition de l'article précédent : 1° les frais de pilotage sur les côtes et dans les ports ; 2° les frais d'allège et de remorque ; 3° les droits de balisage, de pilotage, d'ancrage, de visite et autres droits de port ; 4° les frais de gabarre et les frais de déchargement nécessaires pour mettre la marchandise à quai et tous les autres frais communs à toute navigation, qui ne sont ni extraordinaires, ni éventuels.

874. — Les frais et dommages compris sous le nom d'avaries simples ou particulières, seront supportés par le propriétaire qui a occasionné la dépense ou a subi le dommage.

875. — Appartiennent à la catégorie des avaries simples ou particulières : 1° les dommages causés à la cargaison, depuis son embarquement jusqu'au déchargement, par le vice propre de la chose, par un accident de mer, ou par une force majeure, et les frais faits pour les éviter et les réparer ; 2° le dommage causé à la coque du navire, aux agrès, aux accessoires, aux approvisionnements, par l'une ou l'autre des trois causes sus-mentionnées, et les frais faits pour sauver ces objets ou pour les réparer ; 3° la solde et la nourriture

de l'équipage du navire saisi ou détenu par un ordre légitime ou par un cas de force majeure, si l'affrètement a été contracté de tant pour le voyage ; 4° les frais que le navire a faits pour relâcher dans un port, afin de réparer sa coque ou ses accessoires, ou pour s'approvisionner ; 5° la moins value qu'a produit la vente des objets aliénés par le capitaine, en cas de relâche forcée, pour payer des aliments et sauver l'équipage, ou pour couvrir quelque autre dépense pour les besoins du navire ; 6° les frais d'entretien et les salaires de l'équipage, pendant que le navire était en quarantaine ; 7° le dommage subi par le navire ou par la cargaison, par abordage ou par collision, si l'accident n'a pu être évité ; si l'un des capitaines est en faute, il sera tenu de réparer tout le dommage que l'accident a occasionné ; 8° tout dommage causé à la cargaison par la négligence, la faute ou la baraterie du capitaine ou de l'équipage, sans préjudice du droit à une indemnité, que le propriétaire peut faire valoir contre le capitaine, le navire et le fret.

Seront classées, en outre, comme avaries simples ou particulières, tous les frais et dommages causés au navire ou à sa cargaison qui n'ont pas tourné au bénéfice et à l'avantage communs de tous les intéressés dans le navire lui-même ou la cargaison.

876. — Les avaries grosses ou communes sont généralement tous les dommages et tous les frais subis volontairement pour sauver le navire, sa cargaison ou certains objets, d'un risque connu et effectif.

Sous réserve de l'application de cette règle générale dans des cas déterminés, sont déclarés rentrer spécialement dans cette catégorie d'avaries : 1° les objets ou l'argent remis par

voie de composition pour racheter le navire et sa cargaison tombés au pouvoir d'ennemis ou de pirates ; 2° les choses jetées à la mer pour alléger le navire, soit qu'elles appartiennent à la cargaison ou au navire lui-même ou à son équipage, et le dommage résultant de cette opération pour les choses conservées sur le navire ; 3° les mâts rompus à dessein et rendus inutilisables ; 4° les câbles coupés et les ancres abandonnées pour sauver le navire, en cas de tempête ou de risque d'ennemis ; 5° les frais d'allègement ou de transbordement d'une partie de la cargaison pour alléger le navire et le mettre en état de gagner un port ou une rade, dans le but de le sauver d'un risque de mer ou d'ennemis, et le dommage causé par ce fait aux objets jetés ou transbordés ; 6° les dommages causés à certains objets de la cargaison par le fait qu'on a pratiqué à dessein dans le navire une ouverture pour en épuiser l'eau et l'empêcher de sombrer ; 7° les frais faits pour mettre à flot un navire qu'on a fait échouer à dessein dans le but de le sauver des mêmes risques ; 8° le dommage causé au navire qu'il a été nécessaire d'ouvrir de briser ou de perforer à dessein, pour extraire et sauver les objets de la cargaison ; 9° le traitement des membres de l'équipage qui ont été blessés ou estropiés en défendant le navire, et leur nourriture pendant le temps où ils sont restés malades pour ce motif ; 10° les salaires dus à tout membre de l'équipage qui a été retenu dans les fers par des ennemis ou des pirates, et les frais nécessaires faits par lui en prison jusqu'à son retour au navire, ou à son domicile, s'il n'a pu rejoindre le navire ; 11° le salaire et les frais d'entretien de l'équipage du navire dont l'affrètement a été contracté au mois, pendant le temps où il est resté

saisi ou détenu par ordre ou par un cas de force majeure ou pour réparer les dommages auxquels il s'est volontairement exposé pour le profit commun de tous les intéressés ; 12° la diminution de valeur subie par les objets qu'il a été nécessaire de vendre à bas prix, en cas de relâche, pour réparer le navire, à la suite d'un dommage subi par un accident rentrant dans la catégorie des avaries grosses.

877. — Tous ceux qui ont quelque intérêt dans le navire ou dans la cargaison existant à bord au moment où a été couru le risque, cause de l'avarie, contribuent au paiement des avaries grosses ou communes.

878. — Le capitaine ne peut se prononcer à lui seul sur les dommages et les frais rentrant dans la catégorie des avaries communes sans prendre l'avis des officiers du bord et des chargeurs présents ou de leurs subrécargues. Si ceux-ci font opposition aux mesures que le capitaine, de concert avec son second, s'il en a un, et le pilote, jugent nécessaires pour sauver le navire, le capitaine pourra les faire exécuter sous sa propre responsabilité, nonobstant l'opposition, sous réserve du droit appartenant aux personnes lésées d'agir, en temps voulu, devant le tribunal compétent, contre le capitaine, qui, dans ce cas, aurait été coupable de dol, d'ignorance ou de négligence.

879. — Lorsque les chargeurs étant présents, n'ont pas été consultés sur la décision à prendre dans le cas de l'article précédent, ils seront dispensés de contribuer à l'avarie commune, et la part qu'il leur appartient de payer retombera sur le capitaine, à moins que, vu l'urgence, celui-ci n'ait eu ni le temps, ni l'occasion de chercher à connaître la volonté des chargeurs avant de prendre par lui-même une disposition quelconque.

880. — La décision adoptée relativement aux dommages et aux frais des avaries communes devra être mentionnée sur le livre du bord, avec l'indication des motifs qui l'ont fait adopter, des votes exprimés en sens contraire et des raisons exposées par les votants. Le procès-verbal devra être signé par tous ceux qui ont pris part à la délibération et qui savent signer, et rédigé avant de passer à l'exécution de la décision, s'il y a le temps nécessaire ; sinon, l'acte sera passé au premier moment disponible.

Le capitaine remettra une copie de la délibération à l'autorité judiciaire compétente en matière commerciale du premier port de relâche, et affirmera sous serment l'exactitude des faits qui y sont contenus.

881. — S'il y a lieu de jeter à la mer une partie de la cargaison, on commencera par les choses les plus lourdes et de moindre valeur ; à égalité de valeur et de poids, on devra jeter d'abord celles qui se trouvent sur le premier pont, en suivant l'ordre fixé par le capitaine, d'accord avec les officiers du bord.

Si une partie de la cargaison est placée sur le tillac du navire, ce sera par elle qu'on commencera le jet à la mer.

882. — A la suite de l'acte contenant la décision jugée nécessaire de jeter à la mer une partie de la cargaison, on devra indiquer quels ont été les objets jetés ; et si quelques-uns de ceux qui ont été conservés ont subi un dommage par le fait d'une conséquence directe du jet, il en serait également fait mention.

883. — Si le navire périt nonobstant le jet d'une partie de sa cargaison, l'obligation de contribuer au montant de la grosse avarie cesse de plein droit, et les dommages et les

pertes subies sont considérés comme avaries simples ou particulières, à la charge de ceux qui ont quelque intérêt dans les objets qui les ont subis.

884. — Lorsqu'après avoir été sauvé du risque qui a donné lieu à la grosse avarie le navire périt par un autre accident, survenu dans la suite du voyage, l'obligation subsiste de contribuer à l'avarie commune pour les objets sauvés du premier risque qui viennent à être conservés après la perte du navire à concurrence de la valeur qu'ils ont dans l'état où ils se trouvent, et sous déduction des frais faits pour les sauver.

885. — La justification des pertes et des frais constituant l'avarie commune devra être faite dans le port de déchargement par les soins du capitaine, sur citation et avec interrogatoire de tous les intéressés présents et de tous les consignataires.

886. — La reconnaissance et la liquidation de l'avarie et de son montant seront faites par des experts qui seront nommés à la requête des intéressés ou de leurs représentants, ou d'office, si les intéressés s'abstiennent, par le Tribunal de Commerce du port de déchargement, si celui-ci est situé sur le territoire de la République.

Si le règlement doit avoir lieu en pays étranger, la nomination des experts appartiendra au consul de la République, et, à défaut, à l'autorité judiciaire compétente en matière commerciale.

887. — Les experts devront accepter leur nomination et prêter serment de remplir leur mission fidèlement et conformément à la loi.

888. — Les marchandises perdues seront estimées suivant

leur prix-courant dans le lieu du déchargement, pourvu que les connaissements en fasse connaître exactement l'espèce et les qualités respectives.

S'il n'en est pas ainsi, on s'en tiendra aux indications de la facture d'achat délivrée dans le port d'expédition, en ajoutant au montant de celle-ci les frais et le fret payé postérieurement.

Les mâts rompus, les voiles, les câbles et autres agrès qui auront été sacrifiés pour le salut du navire, seront estimés à la valeur qu'ils avaient au moment de l'avarie, suivant leur état de service.

889. — Pour que les objets de la cargaison perdus ou détériorés rentrent en compte dans le calcul de l'avarie commune, il est indispensable qu'ils aient été transportés avec des connaissements réguliers; dans le cas contraire, leur perte ou leur détérioration reste au compte des intéressés, sans que, pour ce motif, ils cessent de contribuer, dans le cas où ils auraient été sauvés, avec tout le reste de la cargaison.

890. — Ne seront pas comptés non plus dans l'avarie commune, les objets chargés sur le tillac du navire qui tombent à la mer ou sont endommagés; mais ils seront également soumis à la répartition de l'avarie, en cas de sauvetage.

Le fréteur et le capitaine seront responsables des dommages résultant du jet à la mer, à l'égard des chargeurs, des objets tombés à l'eau, si leur chargement sur le tillac a été fait arbitrairement et sans leur consentement.

891. — Les marchandises jetées à la mer qui ont été reprises ensuite n'entreront pas non plus dans le calcul de l'avarie commune, sauf dans la mesure où elles se trouvent

dépréciées et à concurrence du montant des frais faits pour en reprendre possession; et si, avant qu'elles n'aient été reprises, on les a comprises dans la masse commune de l'avarie, en en payant la valeur à leur propriétaire, celui-ci devra restituer les sommes reçues, en retenant seulement ce qui lui est dû à raison de la dépréciation ou des frais.

892. — En cas de perte des objets de la cargaison qui, afin d'alléger le navire pour cause de tempête ou pour faciliter son entrée dans un port ou dans une rade, ont été transbordés sur des barques ou des allèges, leur valeur sera comprise dans la masse devant contribuer à l'avarie commune conformément aux dispositions de l'article 876.

893. — La somme à laquelle, suivant le règlement des experts, s'élève la grosse avarie sera répartie proportionnellement entre tous ceux qui y contribuent, par la personne nommée à cet effet par le Tribunal saisi de la liquidation de l'avarie.

894. — Pour fixer la proportion suivant laquelle doit se faire cette répartition, on calculera la valeur de la partie de la cargaison qui aura échappé au risque, et celle du navire.

895. — Les objets de la cargaison seront évalués à leur prix-courant dans le port de déchargement.

Les marchandises perdues seront comptées à la même valeur que si on les avait prises en considération pour le règlement de l'avarie.

Le navire et ses agrès seront évalués également suivant l'état dans lequel ils se trouveront.

L'estimation du navire, comme celle des objets de la cargaison, seront fixées par des experts nommés dans la forme prévue par l'article 886.

896. — On comptera comme valeur accessoire du navire pour la répartition de l'avarie, le montant des frets acquis pendant le voyage, sous déduction des salaires du capitaine et de l'équipage.

897. — Pour faire l'estimation des marchandises sauvées, on procédera à leur inspection matérielle, sans se contenter des indications portées sur les connaissements, à moins que les parties ne consentent à s'y référer.

898. — Ne contribuent pas aux grosses avaries, les munitions de guerre et les provisions de bouche du navire, ni le linge et les vêtements du capitaine, des officiers et de l'équipage, ayant déjà servi.

899. — Sont également exemptés de contribuer à l'avarie commune, le linge et les vêtements du même genre appartenant aux chargeurs, aux subrécargues et aux passagers, se trouvant à bord, pourvu que la valeur des objets de cette espèce n'excède pas, pour chacun en particulier, la valeur attribuée aux objets de même catégorie que le capitaine a sauvés de la contribution.

900. — Les objets lancés à la mer ne contribuent pas au paiement des avaries communes occasionnées aux marchandises sauvées par un risque différent et postérieur.

901. — La répartition des grosses avaries ne sera exécutoire que lorsqu'elle aura été approuvée par le Tribunal saisi de sa liquidation, et cette approbation ne sera donnée qu'après interrogatoire des intéressés présents ou de leurs représentants légitimes.

902. — Le capitaine doit effectuer la répartition et il est responsable vis-à-vis des propriétaires des choses avariées du retard ou de la négligence apporté à cette exécution.

903. — Si ceux qui doivent contribuer à l'avarie ne versent pas leur quote-part respective dans les trois jours de l'approbation de la répartition, il sera procédé, par les soins du capitaine, à la vente des objets sauvés jusqu'à ce que les sommes dues par chacun aient été payées sur le prix.

904. — Le capitaine pourra différer la remise des objets sauvés jusqu'à ce que l'intéressé ait payé sa part de contribution, à moins que celui-ci ne fournisse caution pour le montant de sa dette.

905. — Pour qu'une demande en réparation d'avaries soit recevable, il est nécessaire que le montant de l'avarie soit supérieure à la centième partie de la valeur commune du navire et de sa cargaison.

906. — Les dispositions du présent titre ne feront pas obstacle à ce que les parties fassent telles conventions spéciales qu'il leur plaira, relativement à la responsabilité à la liquidation et au paiement des avaries, auquel cas on observera ponctuellement ces conventions, même si elles s'écartent des règles qui viennent d'être établies.

907. — Si pour éteindre un incendie dans un port ou dans une rade, on est obligé de faire couler à pic un navire comme mesure indispensable pour sauver les autres, cette perte sera considérée comme une avarie commune à laquelle contribueront tous les autres navires sauvés.

FINLANDE (1)

DES AVARIES

133. — L'avarie commune comprend tout dommage volontairement infligé au navire ou au chargement dans le but de les sauver d'un péril imminent, de même que tout dommage et frais soufferts volontairement ou non, par suite des mesures prises dans le même but. Notamment sont avaries communes :

1. — Les dommages, les pertes et les dépenses résultant, directement ou indirectement, de ce que des marchandises ou des accessoires du navire ont été jetés à la mer ou transbordés sur un autre navire, ou de ce que des mâts, ancres ou autres agrès ont été coupés et rompus ou d'une autre manière sacrifiés, quand toutes ces mesures ont été prises dans le but d'alléger le navire pendant un sinistre de mer, d'éviter le naufrage ou de le dégager d'un bas fond, d'échapper à l'ennemi, de mettre le navire en sûreté ou de se mettre, d'une façon quelconque, à l'abri du péril.

2. — Tout le dommage causé au bâtiment et à la cargaison lorsque le navire s'est fait échouer afin d'éviter la perte totale par suite d'une voie d'eau considérable ou d'un autre état de détresse qui l'empêche de tenir la mer ; de même que les frais de relèvement du navire et de mise en sûreté

(1) *Lois commerciales de l'Univers.*

du navire et de la cargaison et les dommages qui en résultent. Par contre, il n'y a pas avarie commune, quand le navire échoué ne peut plus être relevé ou rendu navigable après radoub. Quand l'échouement est dû à un accident, il ne faut imputer sur l'avarie commune que le dommage et les frais qui ont été nécessaires pour relever le navire et pour le mettre à l'abri avec la cargaison.

3. — Les frais et dommages résultant de ce que, en cas d'extrême nécessité, le navire est obligé de faire escale ; savoir : le paiement des services rendus au navire par des tierces personnes ; les droits de pilotage, de phare, d'amarage et autres, dûs à la suite de cette escale ; les frais de déchargement, de magasinage, de rechargement et de réarrimage du navire et les dommages qui en résultent ; les frais de réparation de tous les dommages soufferts par le navire et faisant partie de l'avarie commune ; les gages du capitaine et les loyers et nourriture des matelots pour tout le temps pendant lequel l'obstacle qui empêchait la continuation du voyage a existé ou le temps qu'il a fallu pour l'écarter. Mais si le voyage interrompu s'achève dans le port où le navire est obligé de faire escale, on compte encore toutes les dépenses faites pour mener le navire au quai de déchargement, ainsi que les gages, loyers et nourriture de l'équipage, mais seulement jusqu'au moment où il a été décidé de rompre le voyage.

4. — Le dommage causé au navire ou à la marchandise pendant la défense contre un ennemi, un corsaire ou un pirate, les frais déboursés et le rachat du navire et de la cargaison ou d'un homme de l'équipage pris de force ou donné otage ; les frais d'entretien, de soins, de médicaments

et d'indemnité pour celui qui a été blessé pendant l'agression ou pendant le sauvetage du navire ; les frais d'enterrement des victimes et les secours équitables à leurs veuves et enfants.

5. — Les frais de sauvetage et le dommage causé aux marchandises qu'il aurait fallu payer en cas d'avarie commune, si le navire n'avait pas été sauvé.

6. — Les frais nécessités par le transport en lieu sûr du navire qui aurait été exposé à être endommagé par les glaces en rade ouverte.

7. — Les dommages causés au navire ou à la marchandise par les mesures prises pour enrayer un incendie né sur le navire même ou pour le garantir d'un incendie qui le menace.

134. — En cas d'avarie commune, des indemnités sont encore dues : pour le fret des marchandises remboursables ; pour tous les frais et toutes les pertes occasionnées par les primes d'assurances et les prêts à la grosse, les acceptations de traites, la vente à perte de marchandises, ou toutes autres mesures qu'il a fallu prendre pour le salut commun du navire, de la cargaison et du fret dans le port où le navire s'est réfugié par nécessité ; pour tous les frais causés, dans cette avarie, par les actes de protêt et de déclaration, par l'estimation du navire et des marchandises en vue de l'évaluation de leur contribution respective à l'avarie et par l'établissement du compte de l'avarie.

135. — On admet qu'il y a avarie commune, même si l'accident qui l'a causée est imputable au capitaine, à l'armateur ou au chargeur, ou même si le capitaine, sans aucun motif plausible, a commis une action qui eut pour résultat

l'avarie commune ; mais la personne en faute n'a aucun droit à l'indemnité pour avarie, et est tenue au contraire, de payer les dommages et pertes des tiers.

136. — Est considéré comme avarie, particulière : tout dommage survenu par suite d'un événement fortuit ou causé par le capitaine sans qu'il ait eu l'intention de sauver le navire et la cargaison, ou bien occasionné par la faute d'un tiers, comme, par exemple : le dommage résultant du feu, de la fonte des glaces, de la tempête, de l'inondation du pont par les vagues ou d'une voie d'eau, de l'usure du navire ou de ses accessoires, d'un accident de naufrage, de l'échouement du navire contre un écueil, un banc de sable ou la côte, si l'échouement n'est pas provoqué volontairement. On considère également comme avarie particulière : la perte du navire ; des accessoires ou des marchandises, si elle arrive sans que le capitaine les ait sacrifiés en vue d'éviter un plus grand dommage ; l'escale faite, par suite d'un vent contraire, d'une tempête ou de toute autre cause, dans un port qu'on ne peut considérer comme port de refuge ; et quantités d'autres accidents et cas fortuits.

Les dépenses occasionnés par la réparation de ces dommages sont comprises dans l'avarie particulière, soit : les frais et pertes faits pour recharger les marchandises, pour éviter ou pour réparer le dommage, pour sauver ou pour récupérer le navire ou la cargaison, pour dresser acte de protêt et de déclaration, et tous autres frais de ce genre.

137. — Sont avaries particulières et non communes :

1. — Le jet en mer d'accessoires du navire qui étaient placés sur le pont alors que telle n'était point leur place habituelle, le dommage causé à la marchandise chargée

sur le pont si le jet en mer n'en est pas nécessité par le relèvement du navire, et dans tous les cas le dommage causé à toute marchandise attachée au bord du navire ou chargée dans une embarcation de celui-ci.

2. — La perte de bijoux, argent et valeurs qui n'ont pas été déclarés au capitaine, et le dommage causé à toute marchandise dont le chargement dans le navire ne peut être prouvé par un connaissement, une lettre de voiture, ou par une mention sur les documents du navire. Sont toutefois exceptés : les vêtements du capitaine, des matelots et voyageurs et autres objets pour lesquels la preuve peut être faite par serment ou autrement.

3. — Le dommage causé au navire, à ses accessoires ou à la cargaison par la pression des voiles ou causés aux pompes du navire par suite de leur usage prolongé, de même que le dommage causé aux voiles déchirées par le vent, ou aux mâts, hunes ou vergues cassés ou tombés et ensuite coupés.

138. — Le capitaine qui, sans y être autorisé par le chargeur, place la marchandise sur le pont, bien que sa qualité ne s'y prête pas, qui la place dans une embarcation ou l'attache au bord du navire, en répond envers le propriétaire, si cette marchandise vient à être jetée en mer, comme il est dit l'article 137 : le propriétaire peut, éventuellement, exercer un recours contre les armateurs.

139. — Le capitaine qui se voit dans l'obligation de prendre des mesures susceptibles de provoquer l'avarie générale doit, s'il en a le temps et si le danger le permet appeler à délibérer avec lui le second et les hommes d'équipage les plus compétents et les plus expérimentés, de même que

l'armateur et les autres intéressés, quand ils se trouvent sur le navire; mais seuls l'avis et la décision du capitaine doivent être mis à exécution. La décision ainsi prise et exécutée, devra être portée sur le journal du bord et affirmée par les signatures des personnes qui ont délibéré.

140. — Lorsqu'il s'agira de jeter en mer des marchandises et des accessoires du navire, on veillera, dans la mesure du possible, à jeter d'abord les objets de plus grandes dimensions, de poids et de moindre valeur, afin d'obtenir le résultat avec le moins de sacrifices possible, et de façon à conserver jusqu'à la dernière extrémité l'argent, les objets précieux et les autres valeurs. On notera en détail les marques, les numéros et la nature des marchandises ainsi jetées, ainsi que leur emplacement sur ou sous le pont. Lorsqu'il n'est pas possible de le faire séance tenante, ni même après, sans s'exposer à entremêler les autres marchandises et qu'il faut remettre cette opération après le déchargement, le capitaine est tenu d'établir une liste des objets manquants et de prouver, par le journal ou par le témoignage des assistants, que ces objets ont été jetés en mer.

141. — La perte et les dépenses occasionnées par l'avarie générale doivent, après évaluation du dommage et de la valeur de ce qui a été sauvé, être réparées à l'aide de ce qui a été sauvé et être réparties entre le navire, la cargaison et le fret. La solidarité des risques cesse, quand la marchandise est séparée du navire au lieu de destination ou au port de refuge.

La perte provenant d'une avarie particulière est supportée par le propriétaire seul, à moins qu'elle ne soit le fait d'un tiers qui, pour ce motif, en réponde.

142. — Le navire qui subit un avarie commune devra, à la première occasion, soit au port de destination, soit au port où il a dû faire escale, être examiné et estimé par des experts nommés par les autorités compétentes ; il ne sera rien fait jusqu'à ce moment pour réparer le dommage hors le cas d'urgence. Ces experts pourront prendre toutes mesures leur permettant un examen minutieux du navire et de la cargaison ; ils devront déterminer aussi bien la valeur du navire endommagé que les dépenses nécessaires pour la réparation de l'avarie générale ; mais ils auront soin de ne point comprendre dans le compte les défauts résultant de la pourriture ou de la détérioration des accessoires attribuable à leur manque de solidité ; de ne tenir compte que du dommage survenu pendant l'avarie, et d'indiquer et d'estimer séparément toutes les dépenses nécessaires à la réparation de chaque partie.

143. — Le prix d'estimation est censé indemniser du dommage, même quand les réparations faites ultérieurement dépassent ce prix ; si elles lui restent inférieures, l'estimation du dommage est réduite d'autant. Le dommage ainsi estimé est payé totalement, si le navire est neuf ; dans les autres cas, on déduit, pour la différence qui existe entre un navire neuf et l'ancien un tiers des dépenses faites pour le corps et pour la manœuvre dormante du navire, si celui-ci était sur l'eau depuis trois ans déjà, autant pour le dommage causé à la manœuvre courante et aux voiles s'ils étaient en usage depuis un an, et un sixième pour le dommage causé aux chaînes d'ancre en usage pendant deux ans ; par contre, rien n'est déduit en aucun cas des dépenses faites pour l'ancre. Du montant de l'indemnité on déduit ensuite la

somme qui représente la valeur ou le prix de vente des accessoires détériorés qu'il y a lieu de remplacer par des objets neufs.

144. — On évalue le dommage subi par la marchandise dans une avarie commune, en déterminant d'après le connaissance ou une autre preuve, la quantité et la qualité de la marchandise ; on l'estime ensuite en se conformant à la facture aux données de la bourse ou aux témoignages des arbitres au prix-courant de cette marchandise, à l'état non avarié et de la même qualité au lieu de destination ou au port de refuge où le déchargement sera fait et le voyage terminé. De ce prix sont déduits le fret ; les droits de douane, les dépenses de la vente et autres frais. Le prix de la marchandise perdue sera, en outre ; diminué du dommage subi pour avarie particulière avant l'avarie commune ; le prix de la marchandise avariée sera diminué de sa valeur actuelle et du dommage causé par l'avarie particulière avant, pendant ou après l'avarie commune. Ce qui reste après toutes ces déductions représente le montant de l'indemnité.

Quand on peut prouver, d'une façon péremptoire, que les objets sacrifiés pour cause d'avarie commune, auraient subi, sur le navire, un dommage dans l'avarie particulière dont a eu à souffrir plus tard un autre objet, ce dommage éventuel doit être déduit du montant de l'indemnité à payer pour la marchandise sacrifiée.

145. — Le fret des marchandises payées pour cause d'avarie commune, doit être compris en entier dans l'indemnité, si le voyage se termine au lieu de destination ; il devra être proportionné à la longueur de la route parcourue si le voyage se termine au port de refuge dont il est parlé aux articles 102 et 106.

146. — Contribuent au paiement de l'avarie commune :

Le navire avec sa valeur à l'état avarié et le montant du dommage résulté de l'avarie, déterminés, l'une et l'autre conformément aux articles 142 et 143.

La cargaison pour la valeur de la marchandise sacrifiée et celle de la marchandise sauvée qui se trouve sur et sous le pont et qui se trouvait sur le navire pendant l'avarie, et n'a pas complètement péri. Cette valeur doit être déterminée conformément à l'article 144, en déduisant le montant de l'avarie particulière et les dépenses, mentionnés au même article, avec cette différence, toutefois, que le dommage qui a été causé par l'avarie particulière survenue après l'avarie commune n'est déduit que dans le cas où la valeur restante de la marchandise est insuffisante pour couvrir sa part respective du paiement pour avarie.

Le fret pour la moitié de toute la cargaison, en le déterminant conformément aux articles 102, 106, 108 et 145.

147. — Ne contribuent point à l'avarie commune : les provisions et les munitions, les gages du capitaine et des matelots, les vêtements et effets qui appartiennent à ceux-ci et aux voyageurs et qui ne sont pas compris dans la cargaison ; tout ce que toute personne prendra sur elle et sauvera.

148. — Personne n'est tenu de contribuer à l'avarie commune dans une mesure qui dépasse la valeur restante des biens qu'il avait sur le navire au moment du désastre, ou de faire son versement pour les frais d'avarie à l'aide d'autres ressources que celles qui lui resteront après le déchargement de ces biens. Si une avarie particulière survenue ensuite est cause que l'avarie commune ne peut plus être entièrement payée à l'aide de ces biens, la part con-

tributive du propriétaire de ceux-ci est évaluée d'après ce qu'il en reste, déduction faite du dommage causé par l'avarie particulière comme il est dit à l'article 146.

149. — Lorsque des biens, indiqués dans le compte d'avarie comme pérés, sont ensuite retrouvés, tous ceux qui ont reçu une part d'indemnité reçoivent un supplément à prendre sur ces biens au prorata de leurs parts respectives, déduction faite de ce qui a été payé pour le sauvetage de ces biens et des autres dépenses.

150. — La détermination et la répartition du dommage qui doit être réparé à titre d'avarie commune, sont faites suivant un compte d'avarie ou dispache, établi par un fonctionnaire désigné à cet effet ou par le dispacheur. Ce calcul doit être fait, autant que possible, au lieu même où le navire et la cargaison ont été séparés. Les frais exposés pour le navire et pour la cargaison et qui ne peuvent pas être rattachés à l'avarie commune, doivent être répartis équitablement entre les objets qui les ont occasionnés. Si toutes les personnes intéressées s'entendent à l'amiable cette entente est valable et l'intervention du dispacheur est, dans ce cas, inutile.

151. — Le capitaine, ou celui que l'avarie intéresse, est tenu de présenter sans retard au dispacheur tous les documents que celui-ci jugera indispensables pour la détermination et la répartition du dommage, et de fournir, en général, tous les renseignements nécessaires.

152. — Après avoir reçu tous les documents relatifs à l'avarie, le dispacheur est tenu de faire, sans retard, et dans le courant de deux mois, dans tous les cas, le calcul de l'avarie et de rédiger celui-ci en deux exemplaires. Il déli-

vrera ce compte aux intéressés, après les en avoir informés par un avis placé sur la porte du conseil municipal de l'endroit : dans cet acte, le dispacheur doit avertir les intéressés que s'ils n'admettent pas son compte, ils doivent, sous peine de péremption, faire acter leurs réserves par le tribunal, dans les délais prescrits par l'article 242. Un exemplaire du compte doit être délivré à celui qui a fourni les documents, et l'autre est gardé par le dispacheur pour le produire à tous les intéressés.

153. — Le navire ne doit ni quitter le port où le compte d'avarie a été établi, ni délivrer la marchandise, comme le prescrivent les articles 112 et 113, avant que l'avarie ne soit payée ou qu'une garantie ne soit fournie.

ESPAGNE (1)

TITRE IV

DES RISQUES, DOMMAGES ET ACCIDENTS DU COMMERCE MARITIME

SECTION I. — Des avaries

806. — Pour les effets du présent Code, seront réputées avaries : 1^o toute dépense extraordinaire ou accidentelle faite pour conserver le navire et la cargaison séparément ou conjointement, durant la navigation ; 2^o tout dommage ou toute détérioration éprouvée par le navire depuis le moment où il a mis à la voile dans le port de départ jusqu'à celui où il est mouillé et ancré dans le port de destination, ainsi que les dommages éprouvés par les marchandises depuis le moment où elles sont chargées dans le port d'expédition jusqu'à celui où elles sont déchargées dans le port de consignation.

807. — Les menus frais, et ceux qui constituent les dépenses ordinaires propres à la navigation, tels que les frais de pilotage le long des côtes et à l'entrée des ports, ceux de chaloupes et touage, ancrage, visite, santé, quarantaine, lazaret et autres appelés frais de port, les loyers de

(1) *Lois Commerciales de l'Univers.*

gabarras et les frais de déchargement jusqu'au moment où les marchandises sont déposées sur le quai, et tous autres frais communs de navigation, seront considérés comme frais ordinaires à la charge du fréteur, s'il n'y a pas eu convention contraire.

808. — Les avaries seront : 1^o simples ou particulières ; 2^o grosses ou communes.

809. — Les avaries simples seront, en règle générale, les frais et préjudices occasionnés au navire ou à sa cargaison qui n'ont pas tourné au profit ou à l'avantage commun de tous ceux qui ont un intérêt dans le navire et dans sa cargaison, et spécialement les suivants : 1^o les dommages survenus à la cargaison depuis le moment de son embarquement jusqu'à celui du déchargement, aussi bien par suite d'un vice propre de la chose que par fortune de mer ou force majeure, et les frais faits pour éviter et réparer ces dommages ; 2^o les dommages et les dépenses occasionnés au corps du navire, à ses appareils, armes et instruments, par les mêmes causes et les mêmes motifs, depuis le moment où il a mis à la voile dans le port de départ jusqu'à celui où il a été mouillé et ancré dans le port de destination ; 3^o les dommages éprouvés par les marchandises chargées sur le pont, excepté dans la navigation au cabotage, si les ordonnances maritimes permettent ce mode de chargement ; 4^o les salaires et aliments de l'équipage en cas d'arrêt ou d'embargo motivé par un ordre légitime ou par la force majeure, si l'affrètement a été fait moyennant une somme fixe pour le voyage ; 5^o les frais de relâche dans un port pour se réparer et s'approvisionner ; 6^o la diminution de valeur des marchandises vendues par le capitaine, en cas de relâche forcée,

pour payer les aliments et sauver l'équipage ou pour satisfaire à toute autre nécessité quelconque du navire, auquel cas l'indemnité à payer sera à la charge du navire ; 7° les aliments et les salaires de l'équipage pendant la quarantaine ; 8° le dommage causé au navire ou au chargement par le choc ou l'abordage d'un autre bâtiment, lorsque cet abordage a été fortuit et inévitable. Si l'accident provient de la faute ou du défaut de soin du capitaine, celui-ci sera responsable de tout le dommage causé ; 9° tout dommage quelconque occasionné à la cargaison par fautes, défaut de soin ou baraterie du capitaine ou de l'équipage, sans préjudice du droit du propriétaire d'obtenir l'indemnité correspondante contre le capitaine, le navire et le fret.

810. — Le propriétaire de la chose qui a donné lieu à la dépense ou éprouvé le dommage supportera les avaries simples ou particulières.

811. — Les avaries grosses seront, en règle générale, tous les dommages et les frais faits de propos délibéré pour sauver le navire et sa cargaison, conjointement ou séparément, d'un risque connu et effectif et spécialement les suivants : 1° les effets ou l'argent comptant employés pour racheter le navire ou le chargement lorsqu'ils ont été capturés par des ennemis, des corsaires ou des pirates, ainsi que les aliments, salaires et frais d'entretien du navire capturé pendant que l'on fera le règlement ou le rachat ; 2° les choses jetées à la mer pour alléger le navire, qu'elles fassent partie du chargement ou qu'elles appartiennent au navire ou à l'équipage, ainsi que le dommage occasionné par le jet aux effets conservés à bord ; 3° les câbles et mâts rompus ou coupés, les ancres et les chaînes abandonnées pour sauver le

chargement et le navire, conjointement ou séparément; 4° les frais de déchargement ou de transbordement d'une partie de la cargaison, dans le but d'alléger le navire et de le mettre en état d'entrer dans un port ou dans une rade, et le préjudice occasionné ainsi aux objets allégés ou transbordés; 5° le dommage occasionné aux effets composant le chargement par l'ouverture pratiquée dans le navire dans le but de le vider et de l'empêcher de sombrer; 6° les frais faits pour mettre à flot un navire échoué volontairement dans le but de le sauver; 7° le dommage causé au navire qu'il sera nécessaire d'ouvrir, de perforer ou de rompre pour sauver le chargement; 8° les frais faits pour soigner et nourrir les matelots blessés ou estropiés en défendant le navire ou en procédant à son sauvetage; 9° les salaires de tout individu quelconque faisant partie de l'équipage retenu en garantie par des ennemis, corsaires ou pirates, ainsi que les frais nécessaires par lui faits en prison jusqu'à ce qu'il revienne sur le navire ou à son domicile, s'il le préfère; 10° le salaire et les aliments de l'équipage du navire frété au mois durant le temps de l'embargo ou de la détention, quand il est arrêté par une circonstance de force majeure, ou par l'ordre du gouvernement, ou pour réparer les dommages causés dans l'intérêt commun; 11° la perte éprouvée sur la valeur des marchandises vendues dans la relâche forcée pour réparer le navire pour cause d'avarie grosse; 12° les frais de liquidation de l'avarie.

812. — Tous ceux qui ont intérêt dans le navire ou dans le chargement existant sur ledit navire au moment où est survenue l'avarie, contribueront à acquitter le montant des avaries grosses ou communes.

813. — Pour faire les frais et causer les dommages qui constituent une avarie grosse, il faudra une décision du capitaine prise après délibération préalable avec le pilote et les autres officiers du navire, et après avoir entendu ceux qui ont un intérêt dans la cargaison, s'ils sont présents.

Si ceux-ci s'y opposent, et si le capitaine et les officiers, ou la majorité, ou le capitaine se séparant de l'avis de la majorité, estiment nécessaire de prendre certaines mesures, ces mesures pourront être exécutées sous la responsabilité dudit capitaine, sans préjudice du droit appartenant aux chargeurs de recourir contre le capitaine devant le juge ou le tribunal compétent, s'ils peuvent prouver qu'il a agi dolosivement, par impéritie, ou défaut de soin.

Les intéressés dans la cargaison, s'ils n'ont pas été entendus, bien qu'ils fussent présents, ne contribueront pas à l'avarie grosse, et celle-ci sera imputable, dans ce cas, au capitaine, à moins que l'urgence du cas n'ait été telle que l'on n'ait pas eu le temps nécessaire de procéder à une délibération préalable.

814. — La délibération prise pour causer les dommages constitutifs de l'avarie commune, devra nécessairement être rédigée sur le livre de navigation, en indiquant les motifs et les raisons sur lesquels elle s'est appuyée, les votes contraires et le motif de la dissidence, s'il y a lieu, ainsi que les causes irrésistibles et urgentes auxquelles a obéi le capitaine, dans le cas où il a agi par lui-même.

Dans le premier cas, l'acte, s'il est possible sera signé par toutes les personnes présentes sachant le faire avant de procéder à l'exécution, et, dans le cas contraire, dans la pre-

mière circonstance favorable. Dans le second cas, il sera signé par les officiers du navire.

Dans ledit acte, et après la décision, on énoncera d'une manière circonstanciée tous les objets jetés, et il sera fait mention de toutes les détériorations occasionnées aux objets conservés sur le navire. Le capitaine sera tenu de remettre une copie de cet acte à l'autorité judiciaire maritime du premier port où il relâchera, dans les vingt-quatre heures de son arrivée audit port, et de la certifier aussitôt sous la foi du serment.

815. — Le capitaine dirigera le jet et il fera jeter les effets dans l'ordre suivant : 1^o les effets qui se trouvent sur le pont, en commençant par ceux qui embarrassent la manœuvre ou portent préjudice au navire, et en choisissant de préférence s'il est possible, ceux qui sont les plus pesants et qui ont le moins d'utilité et de valeur ; 2^o les effets se trouvant sous le pont supérieur, en commençant toujours par ceux qui ont le plus de poids et le moins de valeur, jusqu'à la quantité et au nombre qui sera absolument indispensable.

816. — Pour que les propriétaires des effets jetés à la mer puissent être imputés dans l'avarie grosse et avoir droit à une indemnité, il sera nécessaire, en ce qui concerne la cargaison qu'ils justifient de son existence à bord au moyen du connaissement, et, en ce qui concerne les objets appartenant au navire, au moyen d'un inventaire dressé avant le départ, conformément au paragraphe 1^{er} de l'article 612.

817. — Si, en allégeant le navire pour cause de tempête, afin de faciliter son entrée dans un port, on a transporté dans des chaloupes ou des barques une partie de la cargai-

son, et si cette partie vient à se perdre, son propriétaire aura le droit à une indemnité, comme si la perte avait été causée par une avarie grosse, et le montant de ladite indemnité sera répartie entre la totalité du navire et le chargement.

Si, au contraire, les marchandises transbordées sont sauvées et que le navire se perde, aucune indemnité ne pourra être demandée à la partie sauvée.

818. — Si, comme mesure nécessaire pour combattre un incendie dans un port, une rade, une anse, ou une baie, on décide de couler à fond un navire, cette perte sera considérée comme une avarie grosse, à laquelle contribueront les navires sauvés.

SECTION II. — Des relâches forcées.

819. — Si le capitaine, durant la navigation, croit que le navire ne peut pas continuer le voyage jusqu'au port de destination, par suite du défaut de vivres, d'une crainte fondée d'embargo, de corsaires ou de pirates, ou par suite d'un accident de mer quelconque, le mettant hors d'état de naviguer, il réunira les officiers, convoquera les intéressés dans le chargement qui se trouveront présents et qui pourront assister au conseil sans avoir le droit de prendre part au vote, et si après examen des circonstances, le motif est jugé fondé, on décidera de relâcher dans le port le plus propre et le plus convenable et il sera dressé et rédigé sur le registre de navigation l'acte nécessaire, lequel sera signé par tous.

Le capitaine aura voix prépondérante, et les intéressés dans le chargement pourront faire telles réclamations et protestations qu'ils jugeront utiles, lesquelles seront insérées dans le procès-verbal pour produire tel effet qu'il appartiendra.

820. — La relâche ne sera pas considérée comme légitime dans les cas suivants : 1° si le défaut de vivres provient de ce que l'on n'a pas fait l'avitaillement nécessaire pour le voyage, d'après la coutume ou l'usage, ou si les vivres ont été mis hors de service ou perdus par suite de leur mauvais chargement ou du défaut de soin apporté à leur conservation ; 2° si le risque des ennemis, des corsaires ou des pirates n'est pas bien connu, bien manifeste et bien fondé sur des faits positifs et dont la preuve peut être rapportée ; 3° si le mauvais état du navire provient de ce qu'il n'a pas été réparé, appareillé, équipé et disposé convenablement pour le voyage, ou d'une disposition erronée du capitaine ; 4° toutes les fois que le fait, cause de l'avarie, est dû au dol, à la négligence, à l'imprudence ou à l'impéritie du capitaine.

821. — Les frais de la relâche forcée seront toujours à la charge de l'armateur ou du fréteur. Ceux-ci toutefois ne seront pas responsables des préjudices qui, peuvent être la conséquence de la relâche pour les chargeurs, toutes les fois que celle-ci est légitime.

Dans le cas contraire, l'armateur et le capitaine seront responsables solidairement.

822. — Si, pour faire des réparations au navire, ou par suite du péril de la cargaison, il est nécessaire de procéder au déchargement, le capitaine devra se faire autoriser à

cet effet par le juge compétent, et n'y procéder qu'après en avoir donné avis à l'intéressé ou au représentant de la cargaison, s'il est présent.

Dans un port étranger, le droit de donner cette autorisation appartiendra au consul espagnol, là où il en existe un.

Dans le premier cas, les frais seront à la charge de l'armateur et dans le second, à celle des propriétaires des marchandises dans l'intérêt desquels l'opération a été faite.

Si le déchargement est fait à la fois pour les deux motifs, les frais seront supportés proportionnellement à la valeur du navire et du chargement.

823. — La garde et la conservation du chargement débarqué seront à la charge du capitaine, qui en sera responsable, sauf les cas de force majeure.

824. — Si le chargement paraît avarié en tout ou partie, ou s'il y a péril imminent qu'il s'avarie, le capitaine pourra demander au juge ou tribunal compétent ou au consul, suivant les cas, d'autoriser la vente totale ou partielle dudit chargement et l'autorité compétente donnera cette autorisation après vérification préalable et déclaration d'experts, annonces et autres formalités prescrites en pareil cas, et mention sur le livre de navigation conformément à ce qui est prescrit dans l'article 624.

Le capitaine justifiera la légalité de ses actes, sous peine d'être responsable envers le chargeur de la différence entre le prix de vente et celui que les marchandises auraient atteint si elles étaient parvenues en bon état au port de leur destination.

825. — Le capitaine sera responsable des préjudices

occasionnés par son retard si, le motif qui a donné lieu à la relâche forcée venant à cesser, il ne continue pas le voyage.

Si la relâche a été motivée par la crainte d'ennemis, de corsaires ou de pirates, le départ devra être précédé d'une délibération et d'une décision prise en assemblée des officiers du navire et des intéressés dans le chargement qui sont présents, conformément aux dispositions de l'article 819.

826-839 : des abordages.

840-845 : des naufrages.

TITRE V

DE LA JUSTIFICATION ET DE LA LIQUIDATION DES AVARIES

SECTION I. — Dispositions communes à toute espèce d'avaries

846. — Ceux qui sont intéressés dans la justification et la liquidation des avaries pourront, à toute époque, faire toutes conventions et prendre tous engagements concernant la responsabilité, la liquidation et le paiement des dites avaries.

A défaut de convention, les règles suivantes seront observées : 1^o la justification de l'avarie sera faite dans le port où il est procédé aux opérations de vérification, s'il y a lieu, ou dans le port de déchargement ; 2^o la liquidation aura lieu dans le port de déchargement, si ce port est un port espagnol ; 3^o si l'avarie est survenue en dehors des eaux terri-

toriales de l'Espagne, ou si la cargaison a été vendue dans un port étranger par relâche forcée, la liquidation sera faite dans le port de relâche ; 4°. si l'avarie s'est produite à proximité du port de destination, en sorte qu'il soit possible d'arriver dans ce port, toutes les opérations dont il est question dans les numéros 1 et 2 seront faites dans le dit port.

847. — Aussi bien dans le cas où il sera procédé à la liquidation des avaries en vertu d'une convention amiable, que dans celui où l'autorité judiciaire interviendra à la requête de l'un quelconque des intéressés qui refusera son consentement, tous les dits intéressés seront convoqués et entendus à moins qu'ils n'aient renoncé à l'être.

Lorsqu'ils ne seront pas présents ou qu'ils n'auront pas un représentant légitime, la liquidation sera faite par le consul dans un port étranger, et, à défaut de consul, par le juge ou le tribunal compétent, suivant les lois du pays, et pour le compte de qui il appartiendra.

Lorsque le représentant est une personne connue dans le lieu où se fait la liquidation, son intervention sera admise et elle produira un effet légal, lors même qu'elle est autorisée seulement par une lettre de l'armateur, du chargeur ou de l'assureur.

848. — Les demandes pour avaries ne seront pas recevables si elles n'excèdent cinq pour cent de l'intérêt du demandeur dans le navire ou dans le chargement, s'il s'agit d'avaries grosses, et un pour cent de l'effet avarié, s'il s'agit d'avaries simples, déduction faite, dans tous les cas, des frais d'évaluation, sauf convention contraire.

849. — Les dommages, avaries, prêts à la grosse et leurs

primes, et toutes autres pertes quelconques ne produiront d'intérêts moratoires qu'après l'expiration d'un délai de trois jours, à compter de celui où la liquidation a été terminée et communiquée à tous ceux ayant un intérêt dans le navire, dans la cargaison, conjointement ou séparément.

850. — Si, à la suite d'un ou de plusieurs accidents de mer, le navire, la cargaison ou tous les deux ensemble ont éprouvé, dans un même voyage, des avaries simples et des avaries grosses, on déterminera séparément les frais et les dommages correspondant à chaque avarie, dans le port où se font les réparations, ou dans celui où les marchandises sont déchargées, vendues ou trafiquées.

A cet effet, les capitaines seront tenus d'exiger que les experts estimateurs et les maîtres qui exécutent les réparations, ainsi que ceux qui estiment les marchandises ou interviennent dans leur déchargement, leur vente ou leur trafic indiquent avec la plus grande exactitude et séparément dans leurs estimations, évaluations et comptes, les dommages et frais appartenant à chaque avarie, et, pour chaque avarie, les dommages et les frais incombant au navire et à la cargaison, en indiquant aussi d'une manière distincte s'il y a ou non des dommages provenant d'un vice propre de la chose et non d'un accident de mer, et, dans le cas où il y aurait des frais communs à plusieurs avaries et au navire et à sa cargaison, on devra calculer ce qui correspond à chaque concept et l'indiquer d'une manière distincte.

SECTION II — De la liquidation des avaries grosses

851. — Il sera, à la diligence du capitaine, procédé à l'amiable, lorsque les intéressés sont d'accord, au règlement, à la liquidation et à la distribution des avaries grosses.

A cet effet, dans les quarante-huit heures qui suivent l'arrivée du navire au port, le capitaine convoquera tous les intéressés pour qu'ils décident si le règlement ou la liquidation des avaries grosses doit se faire par des experts et des liquidateurs désignés par eux, auquel cas il sera procédé ainsi, pourvu qu'il y ait accord entre les intéressés.

Si les intéressés ne peuvent se mettre d'accord, le capitaine s'adressera au tribunal compétent, lequel sera celui du port où doivent se faire lesdites diligences conformément aux dispositions du présent Code, ou au consul d'Espagne, s'il s'en trouve un, et, dans le cas contraire, à l'autorité locale, lorsque ces diligences doivent être faites dans un port étranger.

852. — Si le capitaine ne se conforme pas à ce qui est établi dans l'article précédent, l'armateur ou les chargeurs provoqueront la liquidation, sans préjudice de l'action qui leur appartient pour lui demander une indemnité.

853. — Les experts nommés par les intéressés ou par le juge ou tribunal procéderont, après avoir préalablement accepté leur mission, à la vérification du navire et des réparations dont il a besoin, et à l'estimation du montant desdites réparations, en distinguant les pertes et les dom-

mages résultant de l'avarie de celles qui proviennent d'un vice propre des choses.

Les experts déclareront également s'il est possible d'exécuter les réparations immédiatement, ou s'il est nécessaire de décharger le navire pour reconnaître son état et le réparer.

En ce qui concerne les marchandises, si l'avarie est visible à première vue, il devra être procédé à sa reconnaissance avant la livraison. Si l'avarie n'est pas visible au moment du déchargement, la vérification pourra avoir lieu après la livraison, pourvu qu'il y soit procédé dans les quarante-huit heures du déchargement et sans préjudice des autres preuves que les experts estiment convenables.

854. — L'évaluation des objets qui doivent contribuer à l'avarie grosse, et celle des choses qui constituent l'avarie, sera soumise aux règles suivantes : 1° les marchandises sauvées, qui doivent contribuer au paiement de l'avarie grosse, seront évaluées à leur prix courant dans le port de déchargement, déduction faite du fret, des droits de douane et des frais de débarquement, suivant ce qui résulte de l'inspection matérielle desdites marchandises, en faisant abstraction de ce qui résulte des connaissements, sauf convention contraire ; 2° si la liquidation doit se faire dans le port de départ, la valeur des marchandises sera fixée par le prix d'acquisition augmenté des frais faits pour les placer à bord, en retranchant la prime d'assurance ; 3° si les marchandises sont avariées, elles seront évaluées à leur valeur réelle ; 4° lorsque le voyage a été interrompu, et que les marchandises ayant été vendues à l'étranger il n'est pas

possible de régler l'avarie, on prendra pour capital contribuant à l'avarie la valeur des marchandises dans le port d'arrivée, ou le produit net de leur vente ; 5° les marchandises perdues, qui constituent l'avarie grosse, seront évaluées à la valeur que possèdent les marchandises de même catégorie dans le port de déchargement, pourvu que les connaissements constatent leurs espèces et leur qualité, et, sinon, d'après ce qui résulte des factures d'acquisition délivrées dans le port d'embarquement, en y ajoutant les frais faits postérieurement et le fret ; 6° les mâts coupés, les voiles, cordages et autres apparaux coupés ou abandonnés dans le but de sauver le navire, seront évalués d'après leur prix courant, sous déduction d'un tiers pour la différence du vieux au neuf ; cette diminution ne sera pas faite sur les ancres et les chaînes ; 7° le navire sera estimé à la valeur réelle qu'il possède dans l'état où il se trouve ; 8° le fret contribuera pour la moitié.

855. — Les marchandises chargées sur le tillac du navire contribueront à l'avarie grosse si elles sont sauvées ; toutefois, leur perte, lorsqu'elles auront été jetées à la mer pour le sauvetage commun, ne donnera droit à aucune indemnité, sauf dans les cas où, dans la navigation de cabotage les ordonnances maritimes permettent de charger des marchandises de cette manière.

La même règle sera appliquée à l'égard des marchandises existant à bord sans être comprises dans les connaissements ou inventaires, suivant les cas.

En tout cas, le fréteur et le capitaine seront responsables envers les chargeurs des préjudices résultant du jet, si le chargement des marchandises sur le pont a été fait à leur insu

856. — Ne contribueront pas à l'avarie, les munitions de bouche et de guerre que porte le navire, non plus que les hardes et vêtements à l'usage du capitaine, des officiers et des matelots.

Seront également exceptés les hardes et vêtements à l'usage des chargeurs, subrécargues et passagers se trouvant à bord, au moment du jet.

Les effets jetés ne contribueront pas non plus au paiement des avaries grosses survenues aux marchandises sauvées dans un risque différent et postérieur.

857. — Lorsque les experts auront terminé l'évaluation des effets sauvés et des effets perdus qui constituent l'avarie grosse, que les réparations du navire, s'il y a lieu, auront été faites, et que, dans ce cas, les comptes de ces réparations auront été approuvés par les intéressés, toutes les pièces seront remises au liquidateur pour qu'il procède à la réparation de l'avarie.

858. — Pour procéder à la liquidation, le liquidateur examinera la protestation du capitaine, en la contrôlant, s'il est nécessaire, au moyen du livre de navigation, et de tous les contrats intervenus entre les intéressés dans l'avarie, des estimations, vérifications faites par les experts et comptes de réparations effectuées. Si de cet examen, il résulte que la procédure est entachée d'un vice de nature à léser les droits des intéressés ou à affecter la responsabilité du capitaine, il appellera sur ce point l'attention, pour que ledit vice soit corrigé lorsque cela est possible, et, dans le cas contraire, il le consignera dans les préliminaires de la liquidation.

Ensuite, il procédera à la distribution du montant de

l'avarie ; à cet effet il fixera : 1° le capital contribuant, lequel sera déterminé d'après la valeur de la cargaison, conformément aux règles établies dans l'article 854 ; 2° la valeur du navire dans l'état où il se trouve, suivant la déclaration des experts ; 3° la moitié du montant du fret en retranchant l'autre moitié pour les salaires et aliments de l'équipage.

Lorsque le montant de l'avarie grosse aura été déterminé conformément aux dispositions du présent code, il sera réparti au prorata entre les valeurs appelées à la payer.

859. — Les assureurs du navire, du fret de la cargaison, seront tenus de payer pour la réparation de l'avarie grosse tout ce qui est exigé de chacun de ces objets respectivement.

860. — Si, nonobstant le jet des marchandises, la rupture de mâts, cordages et appareils, le navire se perd dans le même risque, il n'y aura lieu à aucune contribution pour avarie grosse.

Les propriétaires des effets sauvés ne seront responsables d'aucune indemnité envers les propriétaires de ceux qui auront été jetés à la mer, perdus ou détériorés.

861. — Si le navire, après avoir été sauvé du risque qui a donné lieu au jet, vient à se perdre par suite d'un autre accident survenu durant le voyage, les effets sauvés et subsistant du premier risque continueront à être affectés à la contribution de l'avarie grosse, suivant leur valeur dans l'état où ils se trouvent, et sous déduction des frais occasionnés par le sauvetage.

862. — Si, malgré que le navire ait été sauvé ainsi que la cargaison par suite de la coupe de mâts ou de tout autre

dommage causé de propos délibéré au dit navire dans ce but, les marchandises viennent ensuite à se perdre ou à être volées, le capitaine ne pourra exiger que les chargeurs ou les consignataires contribuent à la réparation de l'avarie, excepté dans le cas où la perte proviendrait du fait du propriétaire ou du consignataire lui-même.

863. — Si le propriétaire des marchandises jetées à la mer vient à les recouvrer, après avoir reçu l'indemnité pour avarie grosse, il sera tenu de rembourser au capitaine et aux autres personnes ayant un intérêt dans le chargement la somme par lui reçue, sauf déduction du préjudice occasionné par le jet et des frais de recouvrement.

Dans ce cas la somme remboursée sera distribuée entre le navire et les intéressés dans la cargaison, proportionnellement à ce qu'ils ont versé pour contribuer au paiement de l'avarie.

864. — Si le propriétaire des effets jetés les recouvre avant d'avoir réclamé une indemnité, il ne sera pas obligé de contribuer au paiement des avaries grosses survenues au reste de la cargaison postérieurement au jet.

865. — La répartition de l'avarie grosse n'aura pas force exécutoire tant qu'elle n'aura pas réuni l'approbation unanime des intéressés, ou, à son défaut, obtenu l'approbation du juge ou du Tribunal, lequel prononcera après avoir examiné la liquidation et entendu en leurs observations les intéressés présents ou leurs représentants.

866. — Lorsque la liquidation sera approuvée il appartiendra au capitaine de poursuivre l'exécution de la répartition, et il sera responsable envers les propriétaires des cho-

ses avariées des préjudices qu'il leur occasionnera par son retard ou sa négligence.

867. — Si les contribuants n'acquittent pas le montant de la répartition dans les trois jours de la réquisition à eux adressée, il sera procédé à la requête du capitaine, à la vente des effets sauvés jusqu'à concurrence de la somme suffisante pour effectuer ledit paiement.

868. — Si l'intéressé, au moment où il reçoit les effets sauvés, ne donne pas une caution suffisante pour répondre de la part lui incombant dans l'avarie grosse, le capitaine pourra différer la remise des dits objets jusqu'au paiement de l'avarie.

SECTION III. — De la liquidation des avaries simples

869. — Les experts nommés par le juge ou tribunal ou par les intéressés procéderont à la vérification et à l'évaluation des avaries dans la forme prévue par les articles 853 et 854, règles 2 à 7, en tant que ces dispositions sont applicables.

FRANCE (1)

TITRE XI

DES AVARIES

397. — Toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire et les marchandises, conjointement ou séparément,

Tout dommage qui arrive au navire et aux marchandises, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement,

Sont réputés avaries.

398. — A défaut de conventions spéciales entre toutes les parties, les avaries sont réglées conformément aux dispositions ci-après.

399. — Les avaries sont de deux classes : avaries grosses ou communes, et avaries simples ou particulières.

400. — Sont avaries communes :

1^o Les choses données par composition et à titre de rachat du navire et des marchandises ;

2^o Celles qui sont jetées à la mer ;

3^o Les câbles ou mâts rompus ou coupés :

(1) A. Carpentier, *le Code de commerce français*.

4^o Les ancres et autres effets abandonnés pour le salut commun ;

5^o Les dommages occasionnés par le jet aux marchandises restées dans le navire ;

6^o Les pansement et nourriture des matelots blessés en défendant le navire, les loyers et nourriture des matelots pendant la détention, quand le navire est arrêté en voyage par ordre d'une puissance, et pendant les réparations des dommages volontairement soufferts pour le salut commun, si le navire est affrété au mois ;

7^o Les frais du déchargement pour alléger le navire et entrer dans un havre ou dans une rivière, quand le navire est contraint de le faire par tempête ou par la poursuite de l'ennemi ;

8^o Les frais faits pour remettre à flot le navire échoué dans l'intention d'éviter la perte totale ou la prise ;

Et, en général, les dommages soufferts volontairement et les dépenses faites d'après délibérations motivées, pour le bien et salut commun du navire et des marchandises, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement.

401. — Les avaries communes sont supportées par les marchandises et par la moitié du navire et du fret, au marc le franc de la valeur.

402. — Le prix des marchandises est établi par leur valeur au lieu du déchargement.

403. — Sont avaries particulières :

1^o Le dommage arrivé aux marchandises par leur vice propre, par tempête, prise, naufrage ou échouement ;

2^o Les frais faits pour les sauver ;

3° La perte des câbles, ancres, voiles, mâts, cordages, causée par tempête ou autre accident de mer ;

Les dépenses résultant de toutes relâches occasionnées soit par la perte fortuite de ces objets, soit par le besoin d'avitaillement, soit par la voie d'eau à réparer :

4° La nourriture et le loyer des matelots pendant la détention, quand le navire est arrêté en voyage par ordre d'une puissance, et pendant les réparations qu'on est obligé d'y faire, si le navire est affrété au voyage ;

5° La nourriture et le loyer des matelots pendant la quarantaine, que le navire soit loué au voyage ou au mois ;

Et, en général, les dépenses faites et le dommage souffert pour le navire seul, ou pour les marchandises seules, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement.

404. — Les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a essuyé le dommage ou occasionné la dépense.

405. — Les dommages arrivés aux marchandises, faute par le capitaine d'avoir bien fermé les écoutilles, amarré le navire, fourni de bons guindages, et par tous autres accidents provenant de la négligence du capitaine ou de l'équipage, sont également des avaries particulières supportées par le propriétaire des marchandises, mais pour lesquelles il a son recours contre le capitaine, le navire et le fret.

406. — Les lamanages, touages, pilotages, pour entrer dans les havres ou rivières, ou pour en sortir, les droits de congés, visites, rapports, tonnes, balises, ancrages et autres droits de navigation, ne sont point avaries ; mais ils sont de simples frais à la charge du navire.

407 (relatif aux abordages).

408 et **409** (relatifs aux assurances).

TITRE XII

DU JET ET DE LA CONTRIBUTION

410. — Si, par tempête ou par la chasse de l'ennemi, le capitaine se croit obligé, pour le salut du navire, de jeter en mer une partie de son chargement, de couper ses mâts ou d'abandonner ses ancres, il prend l'avis des intéressés au chargement qui se trouvent dans le vaisseau, et des principaux de l'équipage.

S'il y a diversité d'avis, celui du capitaine et des principaux de l'équipage est suivi.

411. — Les choses les moins nécessaires, les plus pesantes et de moindre prix, sont jetées les premières, et ensuite les marchandises du premier pont, au choix du capitaine, et par l'avis des principaux de l'équipage.

412. — Le capitaine est tenu de rédiger par écrit la délibération, aussitôt qu'il en a les moyens.

La délibération exprime :

Les motifs qui ont déterminé le jet,

Les objets jetés ou endommagés.

Elle présente la signature des délibérants, ou les motifs de leur refus de signer.

Elle est transcrite sur le registre.

413. — Au premier port où le navire abordera, le capitaine est tenu, dans les vingt-quatre heures de son arrivée, d'affirmer les faits contenus dans la délibération transcrite sur le registre.

414. — L'état des pertes et dommages est fait dans le lieu du déchargement du navire, à la diligence du capitaine et par experts.

Les experts sont nommés par le tribunal de commerce, si le déchargement se fait dans un port français.

Dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce, les experts sont nommés par le juge de paix.

Ils sont nommés par le consul de France et, à son défaut, par le magistrat du lieu, si la décharge se fait dans un port étranger. Les experts prêtent serment avant d'opérer.

415. — Les marchandises jetées sont estimées suivant le prix courant du lieu du déchargement ; leur qualité est constatée par la production des connaissements, et des factures s'il y en a.

416. — Les experts nommés en vertu de l'article précédent font la répartition des pertes et dommages.

La répartition est rendue exécutoire par l'homologation du tribunal.

Dans les ports étrangers, la répartition est rendue exécutoire par le consul de France, ou, à son défaut, par tout tribunal compétent sur les lieux.

417. — La répartition pour le paiement des pertes et dommages est faite sur les effets jetés et sauvés, et sur moitié du navire et du fret, à proportion de leur valeur au lieu du déchargement.

418. — Si la qualité des marchandises a été déguisée par le connaissement, et qu'elles se trouvent d'une plus grande valeur, elles contribuent sur le pied de leur estimation, si elles sont sauvées ;

Elles sont payées d'après la qualité désignée par le connaissement si elles sont perdues.

Si les marchandises déclarées sont d'une qualité inférieure à celle qui est indiquée par le connaissement, elles contribuent d'après la qualité indiquée par le connaissement, si elles sont sauvées ;

Elles sont payées sur le pied de leur valeur, si elles sont jetées ou endommagées.

419. — Les munitions de guerre et de bouche, et les hardes des gens de l'équipage, ne contribuent point au jet ; la valeur de celles qui auront été jetées sera payée par contribution sur tous les autres effets.

420. — Les effets dont il n'y a pas de connaissement ou déclaration du capitaine ne sont pas payés s'ils sont jetés ; ils contribuent s'ils sont sauvés.

421. — Les effets chargés sur le tillac du navire contribuent s'ils sont sauvés.

S'ils sont jetés ou endommagés par le jet, le propriétaire n'est point admis à former une demande en contribution : il ne peut exercer son recours que contre le capitaine.

422. — Il n'y a lieu à contribution pour raison du dommage arrivé au navire que dans le cas où le dommage a été fait pour faciliter le jet.

423. — Si le jet ne sauve le navire, il n'y a lieu à aucune contribution.

Les marchandises sauvées ne sont point tenues du paie-

ment ni du dédommagement de celles qui ont été jetées ou endommagées.

424. — Si le jet sauve le navire, et si le navire, en continuant sa route, vient à se perdre.

Les effets sauvés contribuent au jet sur le pied de leur valeur, en l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage.

425. — Les effets jetés ne contribuent en aucun cas au paiement des dommages arrivés depuis le jet aux marchandises sauvées.

Les marchandises ne contribuent point au paiement du navire perdu, ou réduit à l'état d'innavigabilité.

426. — Si, en vertu d'une délibération, le navire a été ouvert pour en extraire les marchandises, elles contribuent à la réparation du dommage causé au navire,

427. — En cas de pertes des marchandises mises dans les barques pour alléger le navire entrant dans un port ou une rivière, la répartition en est faite sur le navire et son chargement en entier.

Si le navire périt avec le reste de son chargement, il n'est fait aucune répartition sur les marchandises mises dans les allèges, quoiqu'elles arrivent à bon port.

428. — Dans tous les cas ci-dessus exprimés le capitaine et l'équipage sont privilégiés sur les marchandises ou le prix en provenant pour le montant de la contribution.

429. — Si, depuis la répartition, les effets jetés sont recouvrés par les propriétaires, ils sont tenus de rapporter au capitaine et aux intéressés ce qu'ils ont reçu dans la contribution, déduction faite des dommages causés par le jet et des frais de recouvrement.

GRÈCE

Loi du 17 avril 1910

TITRE V

DES AVARIES ET DE LA CONTRIBUTION

CHAPITRE A. — Des avaries

Art. 418 (193). — Sont avaries toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire et la cargaison conjointement ou séparément et tout dommage qui arrive au navire et à sa cargaison depuis son chargement et départ jusqu'à son retour et son déchargement.

Il y a deux classes d'avaries : les avaries communes et les avaries particulières.

Ne sont point des avaries, mais de simples frais à la charge du navire les dépenses habituelles pour entrer dans les havres, rivières et canaux ou pour en sortir ainsi que tous autres droits de navigation.

A défaut de conventions spéciales entre les parties contractantes, les avaries sont réglées conformément aux dispositions ci-après.

Art. 419 (194). — Sont avaries communes les dépenses

extraordinaires faites et les dommages soufferts volontairement pour le bien et le salut commun du navire et de la cargaison.

Telles sont :

1° Les choses données pour le rachat du navire et de la cargaison.

2° Celles qui sont jetées à la mer pour le salut commun.

3° Les câbles, mâts, voiles, et tous autres accessoires coupés pour le salut commun et ceux qui sont rompus à la suite des mesures prises pour le salut commun.

4° Les ancres, chaînes et autres effets abandonnés pour le salut commun.

5° Les dommages occasionnés par le jet aux choses restées dans le navire.

6° Les dommages arrivés au navire volontairement ou comme suite nécessaire du jet et les dommages infligés au navire pour faciliter le sauvetage du chargement ou pour faciliter l'écoulement ou l'épuisement des eaux, de même que les dommages qui en résultent pour le chargement.

7° Les dommages arrivés au navire et au chargement par suite des mesures prises pour éteindre un incendie à bord.

8° Les frais de maladie et de nourriture des matelots blessés en défendant le navire, et les frais de funérailles en cas de décès de ces derniers.

9° Les loyers et nourriture de l'équipage pendant la détention si le navire est arrêté en voyage par ordre d'une puissance ou s'il est obligé de rester dans un port par suite d'une guerre survenue, ou pour d'autres raisons semblables qui empêchent le voyage vers le port de destination, si le navire

et le chargement n'ont pas été affranchis de leurs obligations réciproques.

10° Les frais d'entrée et de sortie et tous autres droits de navigation payés dans un port de relâche forcée nécessitée par tempête ou par la poursuite de l'ennemi ou des pirates ou par une voie d'eau déclarée et provenant d'un événement fortuit ou de force majeure.

11° Les loyers et la nourriture de l'équipage pendant les réparations d'avaries communes, qu'on est obligé de faire dans un port de relâche forcée afin de pouvoir continuer le voyage.

12° Les frais de déchargement et de rechargement des choses mises à terre pour l'exécution desdites réparations dans un port de relâche forcée, les frais de garde de ces marchandises et le prix de location des lieux où ces marchandises ont été déposées.

13° Les frais faits pour la délivrance et la remise du navire arrêté, les loyers et les frais de nourriture de l'équipage pendant le temps exigé pour l'obtenir, si l'arrêt ne provient pas d'une cause concernant exclusivement le navire ou la personne du capitaine ou du propriétaire.

14° Les frais du déchargement pour alléger le navire ainsi que les dommages arrivés au navire ou à la cargaison pendant le déchargement et le réembarquement de la cargaison, quand le navire est contraint de le faire par tempête ou toute autre raison, dans un but de salut commun du navire et du chargement.

15° Les dommages subis par le navire ou la cargaison par suite d'un échouement volontaire pour sauver le navire d'une tempête, d'une capture ou d'un autre danger imminent.

16° Les frais faits pour remettre à flot le navire échoué dans l'intention visée à l'alinéa précédant ainsi que les rémunérations dues pour les mesures prises et services rendus dans cette circonstance.

17° Les pertes et les dommages que subissent les marchandises mises dans des barques pour alléger le navire dans le cas de l'alinéa 14° y compris le montant de la contribution due à ces barques ; et les dommages arrivés aux marchandises laissées à bord, dans les limites où ces dommages seraient reconnus comme avaries communes.

18° Les intérêts de l'emprunt à la grosse contracté pour payer les frais classés en avaries communes et les primes d'assurance desdites dépenses, de même que l'indemnité due au propriétaire des marchandises vendues pendant le voyage dans un port de relâche forcée afin de pourvoir à ces dépenses.

19° Les dépenses du règlement d'avaries communes.

Ne sont pas considérées comme avaries communes, même s'ils ont été faits volontairement pour le salut et bien commun, les dommages subis par le navire ou les dépenses faites pour lui, s'ils proviennent du vice propre ou de la vétusté du navire, soit d'une faute ou d'une négligence du capitaine ou de l'équipage.

Les agrès et autres objets d'équipement et d'armement du navire, et les ancres, chaînes et autres effets, même volontairement abandonnés pour le salut et bien commun, ne sont pas admis en avaries (communes), s'ils n'ont pas été dûment inscrits au livre d'inventaire régulièrement tenu à bord.

Art. 420 (195). — Sont considérées comme avaries communes :

1^o Le montant ou l'indemnité de rachat d'une personne de l'équipage, envoyée à terre pour le service du navire et faite prisonnière ou retenue comme otage.

2^o Les frais de quarantaine extraordinaire non prévus lors de la conclusion du contrat d'affrètement, y compris le loyer et les frais de nourriture de l'équipage pendant ce temps, quand cette quarantaine intéresse le navire et la cargaison.

Art. 421 (196). — Si le jet devient nécessaire les choses les moins nécessaires, les plus pesantes et de moindre prix sont jetées les premières, autant que cela est possible, ensuite celles du pont supérieur, et successivement les autres.

Art. 422 (197). — Sont avaries particulières les dommages soufferts et les dépenses faites pour le navire seul ou pour le chargement seul.

Telles sont :

1^o Toute perte ou dommage souffert par les marchandises par tempête, incendie, prise, naufrage, échouement, bris ou tout autre événement fortuit ou de force majeure.

2^o La perte des mâts, câbles, ancres, voiles et cordages, de même que tout autre dommage arrivé au navire et provenant des causes énumérées dans l'alinéa précédent.

3^o Le dommage arrivé au navire ou au chargement par leur vice propre.

4^o Les dépenses résultant de toutes relâches occasionnées par le vice propre du navire, d'une voie d'eau provenant de la vétusté du navire ou par le besoin d'avitaillement ou de toute autre cause imputable au propriétaire du navire ou au capitaine.

5^o Les loyers et les frais de nourriture de l'équipage pendant la durée, soit de la quarantaine ordinaire, soit des

réparations nécessitées par un vice propre ou par la vétusté du navire ou par toute autre cause imputable au propriétaire du navire ou au capitaine, soit pendant la détention ou le séjour du navire ou du chargement dans un port, ainsi que les frais nécessités dans ce cas par la délivrance de l'un ou de l'autre, lorsque cela n'intéresse que le navire seul ou la cargaison seule.

6° Les dépenses faites pour la conservation des marchandises chargées, ou pour les réparations des barriques, caisses ou colis les contenant, lorsque ces frais ne proviennent pas de dommages considérés comme avaries communes.

7° L'excédent de fret dans le cas de l'article 167. Les dommages arrivés au chargement par tout accident provenant de la négligence du capitaine ou de l'équipage sont des avaries particulières, mais pour lesquels il y a un recours contre le capitaine ou contre le navire et le fret. Le préjudice causé au propriétaire par suite d'un séjour prolongé et arbitraire dans un port est à la charge du capitaine.

CHAPITRE B. — De la Contribution

Art. 423 (198). — Les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a essuyé le dommage ou occasionné la dépense.

Les avaries communes sont supportées par la cargaison et par la moitié du navire et du fret au marc le franc de la valeur.

La valeur des choses sacrifiées est comprise dans la formation de la masse contribuable.

Art. 424 (199). — Les munitions de bouche et les hardes des gens de l'équipage et les bagages des passagers ne contribuent pas à l'avarie commune s'ils sont sauvés. La valeur de ceux qui auront été jetés ou endommagés est payée par contribution dans les termes de l'article précédent.

Art. 425 (200). — Les marchandises dont il n'y a pas de connaissance ou déclaration du capitaine ne sont pas payées, si elles sont jetées ; elles contribuent si elles sont sauvées.

Art. 426 (201). — Les marchandises chargées sur le pont du navire contribuent toujours, si elles sont sauvées.

Si elles sont jetées ou endommagées par le jet, leur propriétaire n'est point admis à former une demande en contribution ; il ne peut exercer son recours que contre le capitaine.

Art. 427 (202). — Si le jet ne sauve pas le navire, il n'y a lieu à aucune contribution. Les marchandises sauvées ne sont point tenues du paiement ni du dédommagement de celles qui ont été jetées ou endommagées. Si le jet sauve le navire, et si le navire en continuant sa route vient à se perdre, les effets sauvés contribuent au jet sur le pied de leur valeur en l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage.

Les objets jetés ne contribuent en aucun cas au paiement des dommages causés depuis le jet aux effets sauvés.

La cargaison ne contribue point au paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité.

Art. 428 (203). — En cas de perte des marchandises mises

dans des barques pour alléger le navire, la répartition en est faite sur le navire et son chargement en entier.

Si le navire périt avec le reste de son chargement, les marchandises mises dans les allèges ne sont soumises à aucune contribution quoique sauvées.

Art. 429 (204). — Si depuis la répartition, les effets jetés sont recouvrés par les propriétaires, ils sont tenus de rapporter au capitaine et aux intéressés ce qu'ils ont reçu dans la contribution, déduction faite des dommages causés par le jet et des frais de recouvrement.

Art. 430 (205). — Le navire contribue pour sa valeur au lieu du déchargement ou pour le produit de sa vente, déduction faite des avaries particulières, même de celles postérieures à l'avarie commune.

Le fret qui, en cas de perte des marchandises, est considéré comme acquis en vertu de l'accord visé à l'article 399 (174) n'est pas soumis à contribution.

Art. 431 (206). — Les effets sauvés et les effets jetés ou sacrifiés de toute autre façon contribuent au prorata de leur valeur nette au lieu du déchargement.

Si l'accord visé au deuxième alinéa de l'article précédent existe au sujet du fret, le fret n'est pas déduit de leur valeur.

Art. 432 (207). — Le genre, la nature et la qualité des marchandises qui contribuent et de celles qui sont jetées ou sacrifiées, sont constatés par la production des connaissements et des factures, et à défaut de ces pièces par d'autres moyens de preuve.

Si la qualité ou la valeur des marchandises chargées ont été déguisées par le connaissement et qu'elles se trouvent

d'une meilleure qualité ou plus grande valeur, ces marchandises contribuent sur le pied de leur valeur, si elles sont sauvées, et elles sont payées d'après la qualité et la valeur désignées par le connaissement si elles sont jetées ou endommagées. Si, au contraire, les marchandises embarquées sont d'une qualité inférieure à celle qui est indiquée par le connaissement, elles contribuent d'après la qualité ou valeur indiquées par le connaissement, si elles sont sauvées; Elles sont payées sur le pied de leur valeur réelle si elles sont jetées ou endommagées.

Art. 433 (208). — Le capitaine est tenu de rédiger par écrit un rapport sur toutes les décisions prises et toutes les opérations effectuées pour le salut commun, aussitôt qu'il en a les moyens.

Le rapport indique : les motifs de la décision prise ; un sommaire des choses abandonnées ou endommagées ; il est signé des principaux de l'équipage ou énonce les motifs de leur refus de signer ; il est transcrit sur le registre du bord.

Une copie de ce rapport signée par le capitaine est annexée au rapport visé par l'article 332 (107).

Art. 434 (209). — La description, évaluation et répartition des pertes et des dommages sont faites au lieu du déchargement du navire à la diligence du capitaine et par experts nommés par le Président du tribunal de première instance, ou à son défaut, par le juge de paix, si le déchargement se fait en Grèce. A l'étranger, par l'autorité consulaire grecque et à son défaut par l'autorité locale.

Le règlement établi par les dispatcheurs est soumis à l'homologation du tribunal, et à l'étranger à l'homologation de

l'autorité consulaire grecque ou de l'autorité compétente sur les lieux.

Art. 435 (210). — Dans tous les cas ci-dessus exprimés, le capitaine et l'équipage sont privilégiés sur les marchandises ou le prix en provenant pour le montant de la contribution.

Ils ne peuvent retenir les marchandises ni réclamer leur mise sous séquestre, si le destinataire donne caution pour le paiement de la contribution.

HOLLANDE (1).

SECTION I. — Des Avaries en général

696. — Sont réputés avaries toutes dépenses extraordinaires faites dans l'intérêt du navire et des marchandises, conjointement ou séparément, et tout dommage survenant au navire et aux marchandises, pendant le laps de temps fixé par la section III du titre IX en ce qui concerne le commencement et la fin des risques.

697. — A défaut de conventions contraires, les avaries sont réglées conformément aux dispositions ci-après.

698. — Les avaries sont de deux espèces : les avaries grosses ou communes et les avaries simples ou particulières.

Les premières sont réparties entre le navire avec son fret et la cargaison ; les secondes sont supportées, ou par le navire, ou par la chose qui a essuyé le dommage où qui a occasionné les dépenses.

699. — Sont avaries communes : 1^o les choses données à l'ennemi ou aux corsaires par composition ou à titre de rachat du navire et des marchandises. En cas de doute, le rachat sera toujours censé avoir été fait dans l'intérêt du navire et de la cargaison conjointement ; 2^o les choses qui sont jetées à la mer, pour le salut commun ou dans l'intérêt commun du navire et de la cargaison ; 3^o les câbles, mâts, voiles et autres appareils coupés ou rompus dans le même but ; 4^o les frais de réclamation, l'entretien et les gages de

(1) *Lois commerciales de l'Univers.*

l'équipage pendant la réclamation, si le navire seul ou les marchandises seules ont été arrêtés ; 5° les dommages occasionnés par le jet aux marchandises restées dans le navire ; 6° les dommages faits de propos délibéré au navire pour faciliter le jet, l'allégement ou le sauvetage des marchandises, ou pour favoriser l'écoulement de l'eau et les dommages causés à cette occasion, par l'eau à la cargaison ; 7° le traitement, les frais de traitement, d'entretien et l'indemnité dûs aux personnes qui se trouvaient à bord et qui ont été blessées ou mutilées en défendant le navire ; 8° l'indemnité ou la rançon des personnes envoyées à terre ou en mer pour le service du navire ou de la cargaison et qui auraient été faites prisonnières, retenues ou réduites en esclavage ; 9° les gages et l'entretien de l'équipage pendant le temps où le navire a été obligé de s'arrêter dans un port de relâche forcée ; 10° les droits de pilotage et autres frais d'entrée et de sortie, payés dans un port de relâche forcée ; 11° les loyers des magasins et dépôts dans lesquels auront été déposées les marchandises qui ne peuvent rester dans le navire pendant le radoub fait dans un port de relâche forcée ; 12° les frais de réclamation du navire et des marchandises, retenus ou saisis, lorsque l'un et les autres auront été réclamés par le capitaine ; 13° les gages et l'entretien de l'équipage, pendant cette réclamation, si le navire et la cargaison sont relâchés ou restitués ; 14° les frais de déchargement et les salaires faits pour alléger le navire et entrer dans un havre ou dans une rivière, quand le navire s'y voit contraint par la tempête, ou par poursuite de l'ennemi ou des pirates, ou par tout autre motif, pour le salut du navire et de la cargaison ; et les pertes et dommages

survenus aux marchandises par le déchargement du navire en danger, le chargement dans les allèges ou barques, et le rechargement dans le navire ; 15° les dommages soufferts par le navire et la cargaison conjointement ou séparément, lorsque l'échouement a été provoqué à dessein pour éviter la prise ou la perte, ou encore pour sauver le navire et la cargaison de quelque autre danger imminent ; 16° les frais faits pour renflouer, dans le cas précédent, le navire échoué et toute récompense pour services extraordinaires ayant pour but de prévenir la perte ou la prise ; 17° la perte ou les dommages survenus aux marchandises chargées en cas de danger, dans les allèges ou barques y compris la portion dans l'avarie grosse que doivent ces marchandises aux allèges et aux barques, et réciproquement la perte ou les dommages survenus aux marchandises restées dans le navire principal et à ce navire même, après l'allègement, lorsque ces dommages ou cette perte seront réputés avarie grosse ; 18° les gages et entretien de l'équipage, si le navire, après le voyage commencé, est obligé de le suspendre par un ordre d'une puissance étrangère ou à cause d'une déclaration de guerre, aussi longtemps que le navire et la cargaison ne sont pas déchargés de toutes leurs obligations réciproques ; 19° le profit maritime des sommes empruntées à la grosse, pour couvrir les dépenses à répartir pour avaries communes ; 20° la prime d'assurance des frais mentionnés sous le numéro précédent et les pertes résultant de la vente d'une partie de la cargaison dans un port de relâche forcée afin de faire face à ces frais ; 21° les frais de règlement et de répartition des avaries grosses ; 22° les frais y compris le surplus des gages et de l'entretien de l'équipage, résultant d'une

quarantaine extraordinaire, non prévue lors de l'affrètement lorsque le navire et les marchandises chargées y auront été soumis ; 23° en général, les dommages causés volontairement dans le cas de danger, et soufferts comme suite immédiate de ces événements, ainsi que les dépenses faites en de pareilles circonstances, après la délibération prescrite, pour le bien et le salut commun du navire et de la cargaison.

700. — Lorsque les dommages ou frais auront été causés par des vices internes du navire, par son innavigabilité ou par la faute ou la négligence du capitaine et de l'équipage, ils ne seront pas réputés avaries communes, quoiqu'ils aient été provoqués volontairement et après délibération prescrite, pour le bien du navire et de la cargaison.

701. — Sont avaries particulières : 1° tout dommage ou perte survenus au navire ou aux marchandises par tempête, prise, naufrage ou échouement fortuit ; 2° les salaires et frais de sauvetage ; 3° la perte et les dommages de câbles d'ancre, d'ancres, de cordages, de voiles, de mâts de beaupré et de perroquet, des vergues, de canots et d'autres appareils, causés par la tempête ou tout autre accident de mer ; 4° les frais de réclamation, l'entretien et les gages de l'équipage pendant la réparation si le navire seul ou les marchandises seules ont été arrêtés ; 5° la réparation spéciale des futailles et les frais faits pour conserver les effets endommagés, à moins qu'ils ne soient la suite immédiate d'un sinistre rentrant dans la catégorie des avaries grosses ; 6° l'augmentation de frais et les frais de chargement et de déchargement, causés dans le cas où le navire est déclaré innavigable, si, conformément aux dispositions de l'article 478 du présent

Code, les marchandises sont transportées par un autre navire pour le compte des chargeurs ; 7° en général, tous dommages, pertes et frais qui ne sont pas faits ou occasionnés volontairement et pour le salut commun du navire et de la cargaison, mais qui sont soufferts par le navire seul ou par la cargaison seule, ou faits pour l'un ou pour l'autre, et qui par conséquent, ne rentrent pas dans les avaries grosses aux termes de l'article 699.

702. — Si, en raison de l'existence de bas-fonds ou de bancs de sable connus, le navire ne peut quitter le lieu de départ avec la cargaison entière, ou arriver au lieu de destination sans en charger ou en décharger une partie dans les allèges, les frais pour l'allègement ne sont pas réputés avarie.

Ces frais sont à la charge du navire, s'il n'y a stipulation contraire dans la charte-partie ou dans les connaissements.

703. — Les dispositions des articles 698, 699, 700 et 701, concernant les avaries grosses et les avaries particulières, sont également applicables à ces allèges et aux objets dont elles sont chargées.

704. — Si, pendant le trajet, ces allèges, ou les marchandises dont elles sont chargées, subissent un dommage réputé avarie grosse, ce dommage est supporté pour un tiers par les allèges, et pour deux tiers par les marchandises qui se trouvent à leur bord.

Ces deux tiers sont ensuite répartis comme avarie grosse sur le navire principal, sur le fret et sur le chargement entier, y compris celui des allèges.

705. — Réciproquement et jusqu'au moment où les marchandises chargées dans les allèges sont déchargées au lieu

de leur destination et remises au consignataire, elles continuent de rester en communauté avec le navire principal et le restant de son chargement, et contribuent aux avaries grosses qui pourraient leur être survenues.

706. — Les marchandises qui ne sont pas encore à bord, soit du navire principal, soit de barques destinées à les y transporter, ne contribuent pas aux pertes subies par le navire principal dans lequel elles sont destinées à être chargées.

707. — Les dommages subis par les marchandises, faute par le capitaine d'avoir bien fermé les écoutilles, amarré le navire, fourni de bons guindages, et par tout autre accident provenant de la faute ou négligence du capitaine ou de l'équipage, sont également avaries particulières pour lesquelles le chargeur a son recours contre le capitaine, le navire et le fret.

708. — Les lamanages ou pilotages, touages et autres frais pour entrer dans les havres ou rivières, ou pour en sortir, les droits de congé, de visite, de tonnage, de balisage, d'ancrage et autres droits de navigation, ne constituent point des avaries mais des frais ordinaires à la charge du navire; à moins qu'il n'en soit convenu autrement par les connaissements ou les chartes-parties.

Ces frais ne peuvent, dans aucun cas, être portés à la charge des assureurs, sauf dans le cas spécial où ils sont la suite de circonstances imprévues et extraordinaires, survenues pendant le voyage.

709. — Pour régler l'avarie particulière que l'assureur doit payer pour les marchandises assurées contre tout risque, on observera les dispositions suivantes :

Tout ce qui est pillé, perdu ou vendu en route pour cause d'endommagement par suite d'un sinistre maritime, ou par suite de tout autre événement compris dans l'assurance, est estimé d'après la valeur énoncée dans la facture, ou, à défaut de facture, d'après celle pour laquelle l'assurance a été faite conformément à la loi, et l'assureur en paie le montant.

En cas d'arrivée à bon port, si les marchandises sont avariées en tout ou en partie, des experts constateront quelle aurait été leur valeur en cas d'arrivée sans avarie et quelle est leur valeur actuelle, et l'assureur paiera la partie de la somme arbitrée, proportionnellement à la différence entre ces deux valeurs, y compris les frais de l'expertise.

Le tout indépendamment de l'estimation du profit espéré, si l'assurance en a été faite.

710. — L'assureur ne peut, dans aucun cas, contraindre l'assuré à vendre les objets pour en fixer la valeur, sauf convention contraire dans la police.

711. — Quand il s'agira de dommages à estimer hors du royaume, on suivra les lois ou usages du lieu où l'estimation doit se faire.

712. — Si les marchandises assurées, arrivent dans le royaume endommagées ou diminuées, et que l'avarie soit visible à l'extérieur, la visite des marchandises et l'estimation des dommages doivent être faites par des experts, avant que les marchandises soient remises à la disposition de l'assuré.

Si l'avarie ou la diminution ne sont pas visibles à l'extérieur lors du déchargement, la visite peut être faite après la remise de la disposition de l'assuré, pourvu que cette visite

ait lieu dans l'espace de trois fois vingt-quatre heures après le déchargement, et sans préjudice des autres preuves que les parties pourront juger nécessaires.

713. — Quand le navire assuré subit un dommage, par suite d'une fortune de mer, l'assureur n'est tenu que des deux tiers des frais de réparation, que cette réparation ait eu lieu ou non, et cela en proportion de la partie assurée avec celle qui ne l'est pas. Un tiers restera pour le compte de l'assuré en compensation de la plus-value que la réparation est présumée apporter au navire.

714. — Si la réparation a été faite, le montant des frais sera prouvé par les comptes et tous autres moyens de preuve, et au besoin par une estimation d'experts.

Si elle n'a pas été faite, le montant en sera estimé par experts.

715. — S'il est prouvé, au besoin sur rapport d'experts, que les réparations ont augmenté la valeur du navire au delà d'un tiers, l'assureur en paiera tous les frais, dans la proportion stipulée à l'article 713, déduction faite de la plus-value du navire résultant de la réparation.

716. — Si l'assuré prouve, au contraire, au besoin par un rapport d'expertise, que les réparations n'ont pas augmenté la valeur du navire, spécialement parce que le navire était neuf et que le dommage lui est survenu à son premier voyage, ou parce que le dommage survenu à des voiles neuves ou à des appareils neufs, ou bien aux ancres, aux chaînes de fer des ancres ou à un doublage neuf en cuivre, la déduction d'un tiers n'aura pas lieu, et l'assureur sera tenu d'indemniser de tous les frais de réparation, dans la proportion mentionnée à l'article 713.

717. — Si les frais de réparation excèdent les trois quarts de la valeur du navire, celui-ci est censé, à l'égard des assureurs, avoir été déclaré innavigable, et les assureurs sont obligés, à moins qu'il n'y ait pas eu délaissement, de payer la somme assurée, en déduisant la valeur du navire endommagé ou des débris.

718. — Si le navire, après être entré dans un port de relâche forcé, périt ensuite par un événement quelconque, l'assureur n'est pas tenu de payer au delà de la somme assurée.

Il en est de même, quand le navire a coûté, pour diverses réparations, au-delà de la somme assurée.

719. — Indépendamment des dispositions des articles 643, 644 et 645, l'assureur est dispensé de payer les avaries tant communes que particulières, si elles sont au-dessous d'un pour cent de la valeur de l'objet endommagé, les frais de visite, d'estimation et du jugement de répartition non compris ; sauf la faculté des parties de conclure des conventions contraires.

720. — Les assureurs sur le navire, sur le fret et la cargaison paient chacun pour l'avarie commune dans la proportion où ces objets doivent respectivement y contribuer, dans la mesure où ils sont assurés, et dans la proportion de la partie assurée avec celle qui ne l'est pas.

721. — Lorsque les avaries communes et particulières ont été réglées, les comptes et les pièces à l'appui doivent être remis aux assureurs. Ceux-ci sont tenus de payer les dommages dans les six semaines qui suivent cette remise et doivent les intérêts légaux après l'expiration de ce délai.

**SECTION II. — De la répartition et de la contribution
dans l'avarie grosse et commune.**

722. — Sauf convention contraire des parties, les avaries grosses sont réglées et réparties au lieu où le voyage prend fin.

723. — Si le voyage est arrêté dans le royaume ou que le navire y soit échoué, les répartitions sont réglées dans le lieu du royaume d'où le navire est parti ou aurait dû partir.

724. — Le règlement et la répartition des avaries grosses sont faits à la diligence du capitaine et par experts.

Les experts sont nommés par les parties ou par le Tribunal de première instance du lieu où le règlement et la répartition doivent se faire dans le royaume.

Les experts prêtent serment avant d'opérer.

La répartition doit être homologuée par le Tribunal de première instance.

En pays étranger, l'avarie grosse sera répartie par l'autorité locale compétente.

725. — Lorsque, le navire étant hors du royaume, le voyage aura été interrompu en cours de route, ou que la cargaison aura été vendue dans un port de relâche forcée, la réclamation, le règlement et la répartition du dommage se poursuivront au lieu de l'interruption ou de la vente.

726. — Lorsque le capitaine aura négligé de faire les diligences ordonnées par l'article précédent, les propriétaires du navire ou des marchandises pourront introduire la demande

de répartition, sans préjudice de leur action en indemnité contre le capitaine.

727. — Les avaries communes sont réparties par contribution : sur la valeur du navire dans l'état où il se trouvait lors de son arrivée, en y ajoutant ce qui lui sera alloué pour indemnité de l'avarie commune ; — sur le fret, déduction faite des gages et de l'entretien de l'équipage ; — sur la valeur des marchandises qui se trouvaient, lors de l'événement, à bord du navire ou les allèges ou barques, ou qui, avant le sinistre ont été jetées par nécessité et remboursées, ou encore sur celles qui ont dû être vendues pour couvrir les frais d'avarie.

Les espèces monnayées à l'avarie commune d'après le cours du lieu où le voyage prend fin.

728. — Les marchandises chargées sont estimées d'après leur valeur dans le lieu de leur déchargement, sous déduction du fret, des droits d'entrée et des frais de déchargement, ainsi que l'avarie particulière qu'elles auraient éprouvée pendant le voyage. Il y a exception dans les cas suivants : lorsque le règlement et la répartition doivent se faire dans le lieu du royaume d'où le navire est parti ou aurait dû partir, la valeur des objets chargés est fixée d'après celle qu'ils avaient lors du chargement, en y ajoutant les frais jusqu'à leur mise à bord, la prime d'assurance non comprise, et, dans le cas où les objets étaient endommagés, d'après leur valeur réelle ; lorsque le voyage a été définitivement arrêté ou les marchandises vendues hors du royaume, et que l'avarie n'a pu être réglée sur place, on prendra pour capital contribuant la valeur de ces marchandises au lieu de l'interruption, ou le produit net qu'on en aurait obtenu en celui de la vente.

729. — Les marchandises jetées sont estimées suivant le prix-courant du lieu du déchargement du navire, déduction faite du fret, des droits d'entrée et des frais ordinaires, leur nature et conditionnement sont constatés par la production des connaissements, factures et par toutes autres preuves.

730. — Quand la nature et la qualité des marchandises aura été déguisée par le connaissement, et que celles-ci se trouveront être d'une plus grande valeur, elles contribueront, si elles sont sauvées sur le pied de leur valeur réelle.

Lorsqu'elles auront péri par jet, elles seront payées conformément à la qualité mentionnée au connaissement.

Lorsque les marchandises déclarées seront trouvées d'une qualité inférieure à celle mentionnée au connaissement, elles contribueront, si elles sont sauvées, conformément à la qualité indiquée par ce document.

Elles seront payées sur le pied de leur valeur réelle, quand elles auront été jetées.

731. — Les munitions de bouche, les hardes des gens de l'équipage et les vêtements ordinaires des passagers, ainsi que les munitions de guerre nécessaires pour la défense du navire ne contribuent pas à la perte causée par le jet. La valeur de ceux de ces objets qui auraient été jetés sera payée par contribution sur tous les autres effets.

732. — Les effets pour lesquels il n'a pas été dressé de connaissements par le capitaine ou qui ne se trouvent pas sur le manifeste de la cargaison, ne sont pas payés s'ils sont jetés ; ils contribuent à l'avarie, s'ils sont sauvés.

733. — Les objets chargés sur le tillac du navire contribuent à l'avarie s'ils sont sauvés.

Lorsque le capitaine a placé des marchandises sur le tillac, sans avoir averti le chargeur, ou sans son consentement, et qu'ils ont été jetés ou endommagés par le jet, le chargeur est admis à former une demande de contribution, sauf le recours de tous intéressés contre le navire et le capitaine.

734. — Lorsque, nonobstant le jet des marchandises, ou les appareils coupés, le navire n'aura pas été sauvé, il n'y aura lieu à aucune contribution.

Les effets restés en bon état ou sauvés ne sont tenus à aucun paiement ou indemnité pour le dommage subi par les objets jetés, endommagés ou coupés.

735. — Lorsque le navire, sauvé par le jet des marchandises, ou par le fait de couper les appareils, aura péri en continuant sa route, les effets sauvés contribueront seuls au jet, sur le pied de leur valeur en l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage.

736. — Lorsque le navire et la cargaison auront été sauvés par le fait de couper des appareils ou au prix de tout autre dommage causé au navire, et que les marchandises auront péri ou seront pillées ensuite, le capitaine ne pourra exiger des propriétaires, chargeurs ou consignataires de ces marchandises, qu'ils contribuent à cette avarie.

737. — Les marchandises perdues par le fait ou la faute du chargeur ou du consignataire contribuent néanmoins dans l'avarie commune.

738. — Le propriétaire d'une cargaison ne peut, dans aucun cas, être tenu de contribuer aux avaries grosses, au delà de la valeur des marchandises à leur arrivée ; sauf, en ce qui touche les frais que le capitaine, après le naufrage,

la prise ou la détention du navire, aurait faits de bonne foi et même sans ordre pour sauver quelque chose des effets naufragés, ou pour les réclamer s'ils ont été pris, lors même que ses soins ou ses réclamations serait demeurés infructueux.

739. — Si, depuis la répartition, les effets jetés sont recouvrés par les propriétaires, ceux-ci sont tenus de rapporter au capitaine et aux intéressés dans le chargement, ce qu'ils ont reçu dans la contribution pour ces objets, déduction faite des dommages et des frais de recouvrement.

Dans ce cas, la somme rapportée est répartie entre le navire et les intéressés à la cargaison, dans la proportion même de leur contribution aux dommages causés par le jet.

740. — Si le propriétaire des objets jetés les recouvre sans réclamer aucune indemnité, ces objets ne contribuent pas aux avaries communes survenues au reste de la cargaison après le jet.

ITALIE

CHAPITRE PREMIER. — Des avaries.

642. — Sont réputées avaries toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire, et les marchandises conjointement ou séparément et tous dommages qui arrivent aux marchandises et au navire depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement.

Les avaries sont de deux classes, avaries grosses ou communes et avaries simples ou particulières.

Ne sont pas réputées avaries, mais dépenses simples à la charge du navire, les dépenses normales pour entrer dans les baies, les fleuves ou les canaux ainsi que pour en sortir et les frais faits pour acquitter les droits et taxes de navigation.

A défaut de conventions spéciales entre les parties, les avaries sont réglées conformément aux dispositions suivantes.

643. — Sont avaries communes les dépenses extraordinaires faites et les dommages soufferts volontairement pour le bien ou le salut commun du navire et des marchandises. Tels sont :

1° Les choses données par composition et à titre de rachat du navire et des marchandises ;

2° Celles qui sont jetées à la mer pour le salut commun ;

3° Les câbles, mâts voiles ou autres agrès coupés pour le salut commun ou rompus au cours des opérations faites pour le salut commun ;

4° Les ancres, chaînes ou autres objets abandonnés pour le salut commun ;

5° Les dommages occasionnés par le jet aux marchandises restées dans le navire ;

6° Les dommages occasionnés au navire dans l'opération du jet, soit volontairement, soit par une conséquence nécessaire les dommages causés au navire pour faciliter le sauvetage du chargement ou pour favoriser l'écoulement ou l'épuisement des eaux, ainsi que les dommages qui en résultent pour le chargement ;

7° Les dommages occasionnés à un navire et à son chargement dans le travail d'extinction d'un incendie à bord ;

8° Les frais de pansement et nourriture des matelots blessés en défendant le navire et les frais funéraires en cas de décès de ces mêmes personnes ;

9° Les loyers et nourriture de gens de l'équipage pendant l'arrêt ou la détention, quand le navire est arrêté en cours de voyage par ordre d'une puissance ou qu'il est contraint de rester dans un port à cause d'une guerre qui survient ou d'un autre événement semblable de nature à l'empêcher de poursuivre son voyage jusqu'au port de destination, et ce jusqu'à ce que le navire et le chargement soient libérés de leurs obligations respectives.

10° Les frais d'entrée et de sortie ainsi que les taxes de

navigation payées dans un port où le navire a dû relâcher forcément par suite d'une tempête, d'une poursuite de l'ennemi ou des pirates ou par suite d'une voie d'eau due à un cas fortuit ou de force majeure ;

11° Les loyers et la nourriture des gens de l'équipage dans un port où le navire a dû relâcher forcément pendant le temps des réparations nécessaires pour continuer sa route, si toutefois ces réparations constituent une avarie commune ;

12° Les frais de déchargement et de rechargement des objets mis à terre pour faire les susdites réparations du navire dans un port de relâche forcée ainsi que les frais de garde et de loyer des magasins où ces mêmes objets ont été mis en dépôt ;

13° Les frais faits pour obtenir la libération ou la restitution du navire arrêté, si toutefois l'arrêt ne provient pas d'un motif concernant exclusivement le navire ou la personne du capitaine, du propriétaire ou de l'armateur, ainsi que les loyers et la nourriture de l'équipage pendant le temps qui a été nécessaire pour obtenir lesdites libération ou restitution, si toutefois elles ont été obtenues ;

14° Les frais de déchargement pour alléger le navire si on a dû les faire par tempête ou pour tout autre motif de salut commun du navire et de son chargement, ainsi que les dommages que le navire et la charge ont soufferts pendant les opérations de déchargement et de rechargement ;

15° Les dommages soufferts par le navire et le chargement dans un échouement causé volontairement pour sauver le navire de la tempête, de la prise, ou de tout autre péril imminent ;

16° Les frais faits pour remettre à flot le navire échoué dans le cas ci-dessus et les récompenses dues pour le travail et les services rendus à cette occasion ;

17° La perte et les dommages soufferts par les objets jetés dans les chaloupes pour alléger le navire ; dans les cas indiqués au paragraphe 14°, y compris les quotités de contribution dues aux mêmes chaloupes et les dommages soufferts dans les mêmes circonstances par les objets restés à bord en tant que ces dommages sont considérés comme avarie commune ;

18° Les primes et intérêts de l'emprunt à la grosse contracté pour couvrir les frais comptés parmi les avaries communes et les primes d'assurance des mêmes frais, ainsi que la perte à rembourser au propriétaire des marchandises vendues pendant le voyage dans un port de relâche forcée pour couvrir les dits frais ;

19° Les frais du règlement des avaries communes. Ne sont pas réputées avaries communes, même si on les subit volontairement pour le bien et le salut commun, les dommages soufferts par le navire ou les frais faits pour sa conservation, lorsqu'ils sont occasionnés soit par le vice propre ou la vétusté du navire, soit par une faute du capitaine ou de l'équipage.

Les agrès et apparaux du navire jetés à la mer et les ancres, chaînes et autres objets abandonnés même volontairement, pour le bien et le salut commun n'entrent pas dans le calcul de la répartition des avaries, à moins d'être régulièrement décrits dans l'inventaire de bord tenu conformément aux prescriptions de l'article 500.

En aucun cas, le jet des provisions de bord n'est réputé avarie commune.

644. — Sont réputées avaries communes.

1° Le prix ou l'indemnité de rachat des gens de l'équipage envoyés à terre pour le service du navire et déchargement, y compris les loyers et la nourriture des gens de l'équipage pendant la quarantaine.

645. — Quand le jet à la mer est indispensable, les choses les moins nécessaires, les plus pesantes et de moindre prix doivent autant que possible être jetées les premières, ensuite les marchandises de premier pont et successivement les autres.

646. — Sont avaries particulières tous les dommages soufferts et tous les frais faits pour le navire seul ou pour le chargement seul ; tels sont :

1° Toute perte ou dommage arrivé aux marchandises par tempête, incendie, prise, naufrage, échouement, rupture ou tout autre cas fortuit ou de force majeure ;

2° La perte des mâts, câbles, ancres, voiles, et cordages, ainsi que tout autre dommage souffert par le navire pour les causes indiquées dans le paragraphe précédent ;

3° Tout dommage résultant du vice propre du navire ou de la marchandise ;

4° Tous frais occasionnés par une relâche due au vice propre du navire par une voie d'eau causée par la vétusté par le manque de provisions à bord ou par une cause quelconque imputable au propriétaire, à l'armateur ou au capitaine ;

5° Les loyers et nourriture des matelots pendant la quarantaine ordinaire ou pendant les réparations nécessitées

par le vice propre ou la vétusté du navire ou par toute autre cause imputable au propriétaire, à l'armateur, ou au capitaine, ou pendant l'arrêt ou la demeure dans un port pour le compte du navire seul ou du chargement seul, ainsi que les frais faits pour obtenir dans ce cas la libération de l'un ou de l'autre ;

6° Les frais faits pour conserver les marchandises chargées ou pour réparer les futailles, caisses et sacs qui les contiennent, si ces frais ne proviennent pas de dommages réputés avaries communes ;

7° L'excédent du fret dans le cas indiqué à l'article 570.

Les dommages survenus au chargement par suite d'un accident imputable à la négligence du capitaine ou des autres personnes de l'équipage sont avaries particulières à la charge du propriétaire des marchandises, sauf son recours contre le capitaine, le navire et le fret.

Les dommages causés aux propriétaires d'un navire par une demeure arbitraire et plus longue que de raison du navire dans un port sont à la charge du capitaine.

De la Contribution

647. — Les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a éprouvé le dommage ou occasionné la dépense.

Les avaries communes sont réparties proportionnellement entre le chargement et la moitié du navire et du fret.

La valeur des objets sacrifiés entre dans la formation de la masse qui doit contribuer.

648. — Les effets des gens de l'équipage et des passagers ne contribuent pas à l'avarie commune s'ils sont sauvés par contre ils donnent droit à la contribution s'ils sont jetés ou endommagés.

649. — Les effets au sujet desquels il n'existe pas de connaissance ni de déclaration du capitaine ne sont pas payés, s'ils sont jetés, et ils contribuent s'ils sont sauvés.

650. — Les effets chargés sur le tillac du navire contribuent toujours aux avaries communes quand ils sont sauvés.

S'ils sont jetés ou endommagés par le jet sauf le cas des voyages prévu au dernier alinéa de l'article 498, ils ne donnent action pour pertes et dommages que contre le capitaine qui les aurait chargés sur le tillac sans le consentement écrit du chargeur. Dans le cas contraire, il y a lieu à une contribution spéciale entre le navire, le fret et les autres marchandises chargées sur le tillac du consentement des chargeurs sans préjudice de la contribution générale pour les avaries communes à tout le chargement.

651. — Si le jet ne sauve le navire il n'y a lieu à aucune contribution ; les objets sauvés ne sont point tenus du paiement de ceux qui ont été jetés ni des dommages soufferts par les autres. Si le jet sauve le navire et que le navire en continuant sa route vienne à se perdre, les effets sauvés contribuent au jet sur le prix de leur valeur en l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage.

En aucun cas les effets jetés ne contribuent au paiement des dommages survenus après le jet aux marchandises sauvées.

Les marchandises ne contribuent point au paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité.

652. — En cas de perte des effets jetés dans les chaloupes pour alléger le navire, la répartition de la perte se fait sur le navire et sur la totalité du chargement.

Si le navire vient à se perdre avec le reste du chargement, il n'y a lieu à contribution pour les marchandises mises dans les allèges encore qu'elles arrivent à bon port.
Com. fr., 427 ; *esp.*, 817 ; *port.*, 643 ; *chil.*, 1090.

653. — Si après la répartition les effets jetés sont récupérés par leurs propriétaires ces derniers sont tenus de rapporter au capitaine et aux intéressés ce qu'ils ont reçu dans la contribution, déduction faite des dommages causés par le jet et des frais de recouvrement.

654. — Le navire contribue pour sa valeur au lieu du déchargement ou pour son prix de vente déduction faite des avaries particulières, fussent-elles postérieures à l'avarie commune.

Le fret qui par effet de la convention indiquée à l'article 577 est acquis, même en cas de perte des marchandises n'est pas sujet à contribution.

655. — Les effets sauvés et jetés ou sacrifiés d'une manière quelconque contribuent au prorata de leur valeur nette au lieu du déchargement.

En cas d'existence de la convention rappelée à l'article précédent le fret ne vient pas en déduction de la valeur.
Com. fr. 417.

656. — La nature, l'espèce et la qualité des effets qui doivent contribuer, ainsi que de ceux, qui ont été jetés ou sacrifiés sont déterminées par la présentation du connaissement et des factures et à défaut par tous autres moyens de preuve.

Si la qualité ou la valeur des marchandises a été déguisée par le connaissance et qu'elles se trouvent d'une plus grande valeur, elles contribuent sur le pied de leur valeur réelle si elles ont été sauvées, et elles sont payées d'après les quotité et valeur indiquées si elles ont été jetées ou endommagées. Si au contraire elles se trouvent de qualité et valeur inférieures à celles qui sont indiquées par le connaissance elles contribuent, sur le pied des quotité et valeur indiquées si elles sont sauvées, et elles sont payées sur le pied de leur valeur réelle si elles ont été jetées ou endommagées.

657. — Le capitaine est tenu de dresser procès-verbal aussitôt que possible de toute résolution prise et de toute opération accomplie pour le salut commun.

Le procès-verbal doit exprimer les motifs de la détermination; et indiquer sommairement les effets sacrifiés ou endommagés; il doit être signé des principaux de l'équipage ou exprimer les motifs de leur refus et il est transcrit sur le journal du bord.

Une copie de ce procès-verbal certifiée par le capitaine doit être annexée au rapport indiqué à l'article 516.

658. — La description, l'estimation et la répartition des pertes et dommages est faite au lieu de déchargement du navire à la diligence du capitaine et par le ministère d'experts nommés dans le Royaume par le président du Tribunal de commerce, et à son défaut par le prêteur; à l'étranger par le Consul ou son suppléant et à défaut par le magistrat du lieu. La répartition proposée par les experts est soumise à l'homologation du Tribunal de commerce dans le Royaume, et en pays étranger à l'approbation du Consul de Sa Majesté

ou du suppléant de ce dernier, ou à celle de l'autorité locale compétente.

659. — Sont non recevables toutes actions pour avaries, contre l'affréteur et le destinataire, si le capitaine a reçu son fret et livré les marchandises, sans avoir protesté, même dans le cas où le paiement du fret aurait été fait d'avance.

JAPON (1)

DES DOMMAGES DE MER

638. — Les avaries communes comprennent tous les dommages et frais résultant de mesures prises par le capitaine en vue du navire ou de la cargaison pour les sauver d'un danger qui les menaçait tous les deux.

Les dispositions concernant les avaries communes n'affectent pas le droit des personnes intéressées de demander compensation à celui dont la faute a occasionné le danger.

639. — L'avarie commune doit être supportée par toutes les personnes intéressées proportionnellement à la valeur du navire ou de la cargaison ainsi sauvés et de la moitié du fret et du montant du dommage formant l'avarie commune.

640. — Pour la répartition de l'avarie commune, la valeur du navire est sa valeur au lieu et au temps de l'arrivée, et la valeur de la cargaison, sa valeur au lieu et au temps du déchargement; toutefois, en cas de perte de la cargaison, sont à déduire de cette valeur les débours et le fret épargnés par suite de cette perte.

641. — Les personnes qui, d'après les dispositions des deux articles précédents, doivent participer à l'avarie commune, n'ont à supporter l'avarie commune que jusqu'à con-

(1) *Lois Commerciales de l'Univers.*

currence de la valeur existant encore, lors de l'arrivée du navire ou de la livraison de la cargaison.

642. — Ne participent pas à l'avarie commune : Les appareils du navire, les gages de l'équipage, les victuailles et les vêtements de ces personnes et des passagers; toutefois, le dommage arrivé à ces objets devra aussi être supporté par les autres intéressés.

643. — Le dommage causé à des marchandises chargées sans connaissance ou sans autres pièces, formant une base suffisante pour l'estimation de leur valeur, et le dommage causé à des appareils ne figurant pas sur l'inventaire des appareils ne donnent pas droit à la répartition commune. Il en est de même pour le bagage chargé sur le tillac, le cas de la petite navigation côtière excepté.

Les personnes intéressées à cette cargaison, restent néanmoins tenues de l'avarie commune.

644. — Le montant de l'avarie commune se fixe d'après la valeur du navire au lieu et au temps de l'arrivée, et d'après la valeur de la cargaison au lieu et au temps du déchargement; toutefois, sont à déduire tous les frais épargnés par suite de perte ou de détérioration.

Les dispositions de l'article 337 s'appliquent par analogie à l'avarie commune.

645. — Lorsque le connaissance ou une autre pièce formant une base suffisante pour l'estimation de la valeur de la cargaison, énonce une valeur moindre que la valeur réelle de la cargaison, le montant du dommage causé à cette cargaison se fixe d'après la valeur indiquée.

Lorsque ces pièces énoncent une valeur plus élevée que la valeur réelle, les personnes intéressées à cette cargaison

supportent l'avarie commune proportionnellement à la valeur indiquée.

Ces dispositions s'appliquent par analogie au cas où une fausse déclaration a été faite avec intention concernant des faits affectant la valeur de la cargaison.

646. — Lorsqu'après la répartition de l'avarie commune faite conformément à l'article 639, le propriétaire du navire, des appareils ou de la cargaison, en recouvre le tout ou une partie, il est tenu de rendre le montant reçu; toutefois, il peut en déduire les frais de sauvetage et le montant des dommages résultant d'une perte partielle ou d'une détérioration.

647. — Lorsque dans le cas d'un abordage causé par la faute de l'équipage de deux navires il ne peut être constaté à qui incombe la plus grande faute, les armateurs des deux navires supportent par parties égales les pertes résultant de cet abordage.

648. — Les droits résultant d'avaries communes ou abordage s'éteignent par prescription après un an.

Dans le cas d'avaries communes, ce délai court du moment auquel l'établissement de la dispache est terminé.

649. — Les dispositions de ce chapitre s'appliquent par analogie aux débours résultant du fait que le navire est obligé par suite de force majeure, de rester en mouillage au port de départ ou de mouiller au cours du voyage.

PAYS SCANDINAVES (1)

DANEMARK. — NORVÈGE. — SUÈDE

LÉGISLATION UNIFORME

CHAPITRE VII. — Des Avaries

187. — Sont réputés avaries communes (avaries grosses) tous dommages causés intentionnellement au navire où à la cargaison pour les sauver d'un danger qui les menaçait tous les deux, ainsi que tous les autres sacrifices faits dans le même but, et les dommages et frais occasionnés par de semblables mesures, ou qui ont été la conséquence directe. Les avaries communes sont supportées par le navire, le fret et la cargaison, proportionnellement à leur valeur, calculée suivant les règles des articles 207 à 212.

188. — Sont remboursés notamment comme avaries communes :

1° Les marchandises et les appareils du navire jetés à la mer pour alléger le navire en cas de péril de mer ou pour échapper à la poursuite de l'ennemi ou des pirates, ainsi que les marchandises et appareils enlevés par les vagues pen-

(1) *Lois commerciales de l'Univers.*

dant le jet, et tous les autres dommages résultant du jet ou des mesures qu'il nécessite ;

2° Les mâts, voiles ou autres appareils coupés, les ancres et chaînes abandonnées, ainsi que les dommages résultant de pareilles mesures, quand le sacrifice a lieu pour sauver le navire et la cargaison d'un danger commun, comme pour éviter un naufrage ou un abordage ;

3° Les dommages causés au navire ou à la cargaison pour éviter ou éteindre un incendie, ou pour amener de l'eau aux pompes ou pour donner issue aux paquets de mer ;

4° Les frais exposés afin d'obtenir, en cas de péril, l'assistance nécessaire pour sauver le navire et la cargaison d'un danger commun, ainsi que les dommages causés au navire ou à la cargaison par le navire dont l'assistance a été utilisée ;

5° Les dommages causés au navire ou à la cargaison par l'échouement volontaire dans le but d'éviter un danger commun plus considérable, à condition toutefois que cet acte puisse être considéré comme un sacrifice ;

6° Les dommages causés au navire ou à la cargaison et les frais faits afin de renflouer le navire et la cargaison en lieu sûr. Si le voyage est rompu par la raison que le navire ne peut pas être renflouer ou parce qu'il est déclaré irréparable, on ne compte comme avaries communes que les dommages faits et les frais exposés avant l'époque où il est devenu évident que le voyage ne pourrait pas être continué ;

7° Les frais résultant d'une relâche forcée faite pour sauver le navire et la cargaison, comme dans le cas où le navire est devenu innavigable pendant le voyage, ou lors-

que, par suite de l'explosion d'une guerre ou d'une débâcle soudaine, la continuation du voyage exposerait à la fois le navire et la cargaison à un danger manifeste.

Les frais qui, en conséquence, doivent être comptés comme avaries communes, sont notamment : les droits de pilotage, de feux et fanaux, de port et autres frais causés par le séjour du navire dans le port de relâche ; les frais de déchargement, d'emmagasinage, de rechargement et d'arrimage des marchandises, quand le déchargement ou bien doit s'opérer pour conduire le navire dans le port, ou bien a été rendu nécessaire par la même cause qui a forcé le navire à aborder à ce port ; les loyers et l'entretien du capitaine et de l'équipage au port de relâche pendant le temps où le navire y est retenu par la même cause qui l'a contraint à y aborder à moins cependant que ces frais n'eussent pu être évités par le congédiement de l'équipage. Si le séjour du navire dans le port de relâche est prolongé par une autre cause, comme dans le cas où la continuation du voyage est empêchée par les glaces ou par les conditions atmosphériques, ou lorsque la réparation du navire est retardée sans nécessité, on ne considère point comme avaries communes l'entretien et les loyers durant la prolongation de la relâche. Si le voyage se termine au port de relâche forcée, on ne compte comme avaries communes que les frais faits jusqu'à l'époque où il a été décidé que le voyage devait s'y terminer.

Les pertes éprouvées par le déchet, le coulage et la détérioration de la cargaison par suite du séjour dans le port de relâche forcée, ainsi que les frais faits pour prévenir ces pertes, ne sont point considérés comme avaries communes.

Les dommages éprouvés par la cargaison lors du déchargement ou chargement dans le port de relâche forcée, ne sont réputés avaries communes que s'ils proviennent de ce fait que le déchargement ou le chargement ont dû s'opérer au moyen d'allèges ou d'une autre manière insolite.

Les frais spéciaux occasionnés dans le port de relâche par la nature dangereuse de la cargaison ne sont pas réputés avaries communes.

Les frais de réparation provisoire, au port de relâche forcée (réparation nécessaire), de dommages qui ne sont pas considérés comme avaries communes, sont néanmoins remboursés comme avaries de ce genre, si par là on a évité des frais qui autrement auraient été nécessaires et qui auraient été réputés avaries communes ;

8° Les dommages et pertes provenant de ce que la cargaison est employée, en cas de nécessité, à fournir les moyens de continuer le voyage ou contribue autrement à sauver le navire et la cargaison, ainsi que les pertes et détériorations subies par les appareils du navire par suite de leur emploi en cas de péril dans un but autre que celui auquel ils étaient destinés.

On rembourse également comme avarie commune la consommation faite des charbons d'un navire à vapeur et des autres matières destinées à la marche de la machine pour mettre le navire à flot ou pour le service des pompes, quand il s'est produit une voie d'eau, ainsi que la consommation faite pour changer le navire de place ou pour le déchargement et le rechargement de la cargaison dans le port de relâche forcée, quand ces frais sont considérés comme avaries communes ; mais on ne rembourse point, au con-

traire, ce qui est consommé pour entrer dans le port de relâche forcée ou en sortir, ou d'ailleurs par suite de la prolongation du voyage, même si elle a été causée par une avarie commune ;

9° Les dommages causés volontairement au navire ou à la cargaison dans le but de faciliter la défense contre l'ennemi ou les pirates, ou survenus pendant la défense, les munitions de guerre consommées à ce moment, ainsi que les marchandises ou l'argent donné pour le salut ou le rachat du navire et de la cargaison ;

10° Les frais de cure, de traitement et d'entretien pendant la cure des marins blessés dans la défense contre l'ennemi ou les pirates, ou dans l'exécution des mesures prises pour le salut du navire et de la cargaison ; les frais d'enterrement des morts et l'augmentation de dépenses occasionnée à l'armateur par l'engagement d'autres marins en remplacement des blessés et des morts ;

11° Le fret perdu par suite d'une avarie commune ;

12° Les frais et pertes éprouvés afin de se procurer l'argent nécessaire pour le paiement des avaries communes tels que : commission, intérêts et prime d'assurance sur avances de fonds, prime d'emprunt à la grosse, lorsqu'on a dû se procurer de l'argent au moyen d'un emprunt à la grosse, et pertes provenant de la différence de prix des marchandises vendues au port de relâche forcée pour le paiement des avaries ;

13° Le salaire du commissionnaire chargé des affaires relatives aux avaries ;

14° Les frais du rapport de mer, d'expertise, d'estimation et de taxation, ainsi que les frais d'autres pièces justifica-

tives nécessaires au calcul et à la répartition des avaries communes, de même que les frais de ces opérations (dépense).

189. — Ne sont pas réputés avaries communes les dommages provenant d'un événement malheureux survenu pendant l'exécution des mesures prises pour le salut du navire et de la cargaison, même si ces mesures ont fait éviter un sacrifice, ni les dommages qui n'ont qu'un rapport accidentel ou indirect avec ces mesures.

Ainsi ne sont pas remboursés comme avaries communes : les vergues brisées par la force du vent pendant que l'on est occupé à couper le mât, même si par là l'abatage du mât est évité ; les dommages causés au navire ou à la cargaison par la tempête, le feu, le vol, ou tout autre événement survenu pendant le séjour du navire dans le port de relâche forcée ; les pertes résultant de ce que, par suite d'une avarie commune, la cargaison n'a pu être livrée en temps voulu ; l'augmentation des frais d'assurance, ou la perte du fret espéré provenant du retard causé par l'avarie.

190. — Ne sont pas remboursés comme avaries communes :

1° Les marchandises chargées sur le navire à l'insu du capitaine, l'argent, les papiers de valeur ou choses précieuses, qui n'ont point été déclarés de la manière prescrite par l'article 143 ;

2° Les marchandises chargées sur le tillac, lorsqu'elles sont jetées à la mer, ou qu'elles sont endommagées par suite d'un jet ou de toute autre mesure semblable prise, en cas de péril de mer, pour sauver le navire et la cargaison, à moins que le jet n'ait eu lieu pour alléger le navire après son échouement.

Sont considérées comme chargées sur le tillac non seulement les marchandises chargées sur le tillac ouvert du navire ou dans ses embarcations ou en dehors du navire, mais encore celles qui sont chargées dans une construction ne faisant pas corps avec le système de couples du navire, ou ne présentant point d'ailleurs une sécurité suffisante contre les avaries ou l'enlèvement par les vagues ;

3° Les dommages causés par de pareilles mesures aux appareils du navire qui se trouvaient sur le pont sans y être à leur place régulière ;

4° Les dommages survenus en forçant de voiles, même si cela a lieu pour éviter un échouement ou pour échapper à l'ennemi ou aux pirates ; les dommages survenus à la voilure ainsi qu'aux marchandises ou aux machines d'un navire à vapeur, à moins que ces dommages ne résultent des efforts faits pour mettre le navire à flot et les dommages éprouvés par les pompes pour vider le navire ;

5° La perte éprouvée en coupant des mâts, vergues ou autres appareils du navire après bris ou rupture par une avarie particulière, même s'il a été nécessaire de les couper pour prévenir un danger menaçant le navire et la cargaison ;

6° Les dommages causés par le jet à la mer, par le jeu des pompes à feu et par toute autre mesure d'extinction à une cargaison spontanément embrasée ou échauffée et de même en cas d'incendie à bord, le dommage causé par de pareilles mesures à la partie de la cargaison qui était déjà atteinte par le feu ;

7° Les frais résultant de la relâche forcée du navire occasionnée par l'insuffisance des provisions de bouche ou des

objets d'équipement, ou par des empêchements de glaces ou par d'autres causes dues à des conditions atmosphériques.

191. — La répartition des dommages d'avaries n'est pas exclue parce que le danger qui a rendu le sacrifice nécessaire peut être imputé à quelqu'un ; mais le coupable ne peut obtenir aucune indemnité pour le dommage qu'il a souffert lui-même par le fait de l'avarie. Si le danger est imputable au capitaine ou à une autre personne dont l'armateur est responsable aux termes de l'article 8, l'armateur n'a pas droit à être indemnisé du dommage qu'il souffre.

Si le capitaine ou quelqu'un qui, par suite de sa situation à bord, avait qualité pour agir au nom du capitaine, s'est trompé dans l'appréciation de la nature du danger ou dans le choix des moyens destinés à le prévenir, la répartition des dommages d'avarie n'est point cependant exclue, mais l'armateur ne peut demander à être indemnisé du dommage qu'il a souffert, à moins que la faute commise ne puisse être considérée comme excusable en raison des circonstances qui l'ont accompagnée.

Celui qui perd ainsi son droit à une indemnité ou qui est forcé de contribuer à l'avarie par suite de la faute d'un tiers, peut recourir contre celui à qui incombe la responsabilité du dommage.

192. — La répartition des dommages comme avaries n'est pas exclue même si le but visé par le sacrifice n'a pas été atteint.

193. — La répartition des dommages comme avaries n'est pas exclue, pas ce fait que le sacrifice a compris tout le navire ou toute la cargaison, ni qu'après l'avarie le navire

seulement ou la cargaison seulement a été sauvée en totalité ou en partie.

194. — Lorsqu'un sacrifice doit être fait, le capitaine doit veiller à ce que la perte ne soit pas plus grande qu'il n'est nécessaire pour atteindre le but. Ainsi, en cas de jet de la cargaison et des appareils du navire, on doit, autant que possible, jeter en premier lieu les objets les plus lourds et les moins précieux, de préférence aux objets les plus légers et les plus précieux.

Si, par une fausse mesure, le capitaine a causé plus de dommages ou de pertes qu'il n'était nécessaire, on applique les dispositions de l'article 191.

195. — Avant de prendre une mesure d'où peut résulter une avarie commune, le capitaine doit, si les circonstances le permettent, consulter les plus habiles et les plus expérimentés de l'équipage. Une relation de cette conférence doit, aussitôt que possible, être transcrite par le capitaine sur le journal de bord, où, lorsqu'il n'est pas tenu à bord de semblable journal, être consignée autrement, par écrit, pour pouvoir être produite lors du rapport de mer. Cette relation doit mentionner toutes les circonstances qui peuvent avoir de l'importance pour calcul et la répartition de l'avarie, notamment la cause de sacrifice, une indication aussi exacte que possible des objets sacrifiés ou tous autres renseignements sur l'étendue du dommage.

196. — Les dommages causés au navire ou à ses appareils seront estimés par une expertise légale au lieu où s'effectue la réparation, si celle-ci se fait au cours du voyage, sinon au lieu où le voyage se termine (Cf. art. 41).

On indiquera, pour chaque dommage, séparément, les

frais jugés nécessaires pour le réparer et, lorsque de nouveaux objets doivent être acquis pour remplacer ceux qui ont été détériorés, on indiquera également tant la dépense prévue pour les objets neufs que la valeur de ceux qui ont été détériorés.

Tout dommage provenant de la vétusté, du délabrement ou de toute autre cause semblable, doit être séparé de ceux qui proviennent de l'avarie et estimé à part.

197. — Dans le calcul d'une avarie commune du navire et de ses appareils, on prend pour base la somme fixée par l'estimation quand le dommage n'est pas réparé ou que cette somme est inférieure au montant déboursé pour la réparation ; on prend, au contraire, pour base les frais effectifs de la réparation quand ces frais sont inférieurs.

198. — Dans le remboursement des dommages causés au navire en fer, l'avarie est payée tout entière pour les dommages survenus au corps du navire, ainsi qu'aux mâts et aux vergues en fer, si, lors de l'avarie, le navire n'a pas été cinq ans en mer à partir du moment où il a commencé son premier voyage. Si des dommages semblables surviennent plus tard, mais avant que le navire ait été dix ans en mer, on déduit un sixième pour la différence du vieux au neuf et, si le navire a navigué plus longtemps, un tiers. Les dommages survenus à la machine à vapeur sont entièrement remboursés, si, à l'époque de l'avarie, la machine n'a pas servi trois ans ; si le dommage survient plus tard, mais avant que la machine ait servi six ans, on déduit un sixième et, si elle a servi plus longtemps un tiers. Les dommages survenus aux mâts et aux vergues en bois, ainsi qu'aux manœuvres dormantes sont entièrement remboursés, si le navire n'a pas

été en mer pendant un an, et les autres dommages sont également payés en entier, si le navire n'a pas navigué pendant six mois ; si le dommage survient plus tard, on déduit un tiers ; on ne fait cependant aucune déduction pour les ancres, et pour les câbles-chaines on ne déduit qu'un sixième.

Si le navire est en bois, les avaries survenues au corps du navire sont entièrement remboursées, si, lors de l'avarie, le navire n'a pas été deux ans en mer ; si le dommage survient plus tard, on déduit un tiers pour la différence du vieux au neuf. Les autres dommages sont remboursés suivant les règles posées pour le navire en fer.

Du montant de l'indemnité ainsi calculée, on déduit la valeur des objets qui sont remplacés par des neufs, cette valeur étant celle qui a été fixée par les experts chargés de l'estimation ou, si les objets ont été vendus aux enchères, le produit net de la vente.

Si le navire doit être pourvu d'une nouvelle doublure métallique, l'indemnité est calculée comme suit : après avoir d'abord déduit des frais de la pose d'une doublure neuve de même métal et de même poids que l'ancienne, calculée à l'état neuf, la valeur du métal de la doublure endommagée, le restant est remboursé, déduction faite, pour la doublure en cuivre ou en métal jaune, d'un soixantième, et pour la doublure en zinc ou en tout autre métal, d'un trentième pour chaque mois entier, calculé à trente jours, écoulé depuis que la doublure à remplacer a été appliquée au navire. Si la doublure en cuivre ou en métal jaune a été portée par le navire plus de cinq ans et la doublure en tout autre métal plus de deux ans et demi, il n'est rien remboursé.

199. — Si, par suite d'une avarie commune, le navire

s'est complètement perdu, ou s'il a souffert des dommages tellement considérables, qu'il est déclaré irréparable, l'indemnité est fixée à la valeur que le navire est estimé avoir eue au moment du sacrifice, déduction faite du produit de ce qui a pu être sauvé.

200. — L'indemnité pour des marchandises perdues dans une avarie commune est calculée d'après le prix courant de pareilles marchandises au lieu de destination, au moment où le navire y arrive, ou, si le reste des marchandises ne parvient point au lieu de destination, d'après le prix au lieu où le voyage se termine, sous la déduction toutefois du fret, des droits de douane et des autres frais épargnés au propriétaire par le fait que les marchandises ne parviennent pas au lieu de destination.

Si le prix courant ne peut être déterminé autrement la valeur est fixée par des experts.

Si les marchandises ont été vendues dans un port de relâche forcée, l'indemnité ne pourra jamais être inférieure au produit net de la vente.

201. — Si des marchandises sont endommagées par suite d'une avarie commune, l'indemnité consiste dans la différence entre la valeur des marchandises à l'état sain, calculée de la manière indiquée en l'article précédent, et la valeur des marchandises endommagées, sous les déductions prescrites par le même article. Cette dernière valeur est fixée d'après le produit net des marchandises avariées, si elles ont été vendues avant le règlement des avaries ; autrement, elle est fixée par expertise légale.

202. — Si des marchandises, perdues ou endommagées par suite d'une avarie commune, avaient antérieurement

perdu de leur valeur par suite d'une avarie particulière, de vice propre ou d'une autre cause, ou si des marchandises, endommagées par suite d'une avarie commune, ont ensuite perdu de leur valeur en raison de circonstances étrangères à l'avarie, on doit déduire du montant de l'indemnité une somme correspondant à cette diminution. Le montant de la déduction est déterminé par une expertise légale, lors de laquelle on tiendra compte, spécialement des dommages qui, par le même événement ou la même cause, ont atteint d'autres marchandises d'espèce identique ou semblable qui n'ont pas été endommagées lors de l'avarie commune.

203. — Ne sont point remboursées en avarie commune, les marchandises dont il n'a pas été délivré de connaissement et sur l'embarquement desquelles on ne trouve de renseignements suffisants, ni dans le manifeste, ni dans le livre de chargement, ni autrement.

Le capitaine, l'équipage et les passagers sont indemnisés de leurs vêtements et effets de voyage, s'il est établi qu'ils les ont perdus en avarie commune.

204. — Le fret pour les marchandises perdues par suite d'une avarie commune, ou vendues dans un port de relâche forcée afin de couvrir les frais de l'avarie, est calculé dans le règlement d'avarie, au même montant qu'il eut comporté si les marchandises étaient restées à bord jusqu'à l'arrivée du navire au lieu de destination ou, quand le voyage est rompu, au lieu où le voyage se termine. Du montant du fret perdu, on déduit les frais épargnés à l'armateur par le sacrifice ou la vente des marchandises.

205. — Le droit à une indemnité se perd en totalité ou en partie quand un objet, après avoir été endommagé en avarie

commune, est détruit ultérieurement ou est détérioré à la suite d'une avarie particulière, s'il peut être constaté avec certitude que la perte, même si l'avarie commune n'avait pas eu lieu, aurait été causée totalement ou en partie par l'avarie particulière survenue plus tard.

De même, l'indemnité est perdue ou réduite, s'il peut être constaté avec certitude que les objets perdus par suite d'une avarie commune, auraient été anéantis ou détériorés par suite d'une avarie particulière ultérieure, à supposer qu'ils fussent demeurés à bord.

206. — Le dommage provenant, en partie, d'une avarie commune, en partie d'une avarie particulière, ainsi que les frais communs aux deux avaries, doivent être répartis équitablement entre elles.

207. — Le navire contribue à l'avarie commune d'après :

1° La valeur à laquelle il est estimé, conformément à l'article 41 par une expertise lors de son arrivée au port ou finit le voyage ;

2° Le montant qui, dans le règlement d'avarie, est porté au remboursement des dommages causés au navire, en tant toutefois que la réparation de ce dommage n'a point déjà eu lieu.

Si, après la survenance de l'avarie commune, le navire a reçu des améliorations, ou si l'on a procédé à la réparation du dommage ne provenant point d'une avarie commune il est déduit de la valeur du navire, fixée par l'expertise, la valeur à laquelle les experts estiment l'amélioration ou la réparation.

208. — La cargaison contribue à l'avarie commune d'après :

1° La valeur des marchandises qui se trouvaient à bord au moment de l'avarie et qui s'y trouvent encore à la fin du voyage, valeur fixée conformément aux règles posées par les articles 200 et 201 ;

2° Le montant de l'indemnité due pour les marchandises sacrifiées ou endommagées dans une avarie commune, pendant le voyage ;

3° L'indemnité due par l'armateur au propriétaire des marchandises qui ont été perdues ou endommagées pendant le voyage, ou qui ont été vendues pour les besoins du navire (Cf. article 149).

209. — Le fret contribue au paiement de l'avarie commune à raison de la moitié :

1° Du fret gagné à la fin du voyage ;

2° De l'indemnité qui, dans le règlement d'avarie, est payée pour perte du fret.

S'il n'a pas été convenu d'un fret déterminé, le fret est calculé d'après la règle posée en l'article 150.

210. — Lorsqu'il a été effectué des avances sur le fret sans qu'elles doivent être remboursées, si, par suite d'un accident, aucun fret n'est gagné, l'armement n'est pas tenu de contribuer à l'avarie commune pour le montant de ces avances.

211. — Des valeurs sur lesquelles, aux termes des articles 207 à 210, l'avarie commune doit être répartie, sont déduits tant les contributions aux avaries communes survenues plus tard dans le voyage que les frais faits pour sauver ou conserver les objets soumis à contribution et qui ne doivent pas être remboursés comme avarie commune.

212. — Ne contribuent pas à l'avarie commune :

1° Les victuailles, le charbon et les autres matières destinées à la marche de la machine, ainsi que les munitions de guerre ;

2° Les gages du capitaine et de l'équipage ;

3° Les vêtements et bagages des personnes qui se trouvent à bord, ainsi que ce qu'elles portent sur elles.

Si toutefois des objets mentionnés sous le 3° ont été sacrifiés ou endommagés dans une avarie commune, leur propriétaire participe à la répartition de la perte pour le montant de l'indemnité qui lui est attribuée dans le règlement de l'avarie.

213. — Le calcul et la répartition des pertes résultant d'une avarie commune se font au lieu où le navire et la cargaison se séparent, et conformément à la loi qui y est en vigueur.

La dispache est établie en Norvège par des dispacheurs nommés à cet effet. Les tribunaux connaissent des contestations concernant l'exactitude de la dispache.

214. — Le capitaine est tenu de prendre sans retard les mesures nécessaires pour faire établir la répartition de l'avarie commune.

Toute personne intéressée dans l'avarie est tenue de fournir, pour sa part, tous les renseignements et preuves que le dispacheur juge nécessaires.

215. — Si des objets qui, dans la répartition des avaries ont été portés comme perdus en avarie commune sont plus tard recouvrés, ou si un dommage porté comme avarie commune est plus tard remboursé par celui qui en est l'auteur, la dispache doit être rectifiée par un article additionnel. Le règlement de l'avarie ne peut, au contraire, être

retardé par le seul motif qu'il y a des chances de recouvrer des objets sacrifiés ou d'obtenir la réparation d'un dommage.

216. — Pour les contributions d'avarie, le propriétaire des objets soumis à contribution ne répond que sur ces objets et non personnellement.

217. — Le navire soumis à une contribution d'avarie ne peut point quitter le lieu où le navire et la cargaison se séparent, et les dommages grevés d'une telle contribution ne peuvent pas être livrés au propriétaire avant que la contribution ait été payée, ou, si le montant de la contribution n'est pas encore fixée, avant qu'il ait été donné une sûreté pour la créance.

218. — Tous les dommages et frais occasionnés pour le navire ou la cargaison en cours de voyage, par un événement malheureux, et qui ne peuvent ni être réputés avaries communes, ni être traités selon des règles spéciales (cf. article 161, dernier alinéa) sur le même pied que les avaries communes, sont supportés comme avarie particulière, par le ou les objets qui ont été atteints par le dommage ou qui ont occasionné les frais.

Si des frais, qui doivent être réputés avaries particulières, ont été faits en commun pour le navire et la cargaison, ou pour plusieurs parties de la cargaison, ils doivent être répartis équitablement sur les objets au profit desquels ils ont été faits, en appliquant autant que possible les règles posées pour la répartition de l'avarie commune ; les frais faits pour sauver la cargaison sont supportés proportionnellement par celle-ci et par le fret payé par les marchandises sauvées.

Si l'un des intéressés dans une avarie particulière le requiert, le règlement et la répartition de l'avarie seront faits par un dispatcheur.

PORTUGAL (1)

TITRE V

DES AVARIES

Art. 634. — Sont réputés avaries toutes les dépenses extraordinaires faites pour le navire ou pour sa cargaison, conjointement ou séparément, ainsi que tous dommages qui arrivent au navire et à la cargaison, à partir du moment où commencent les risques de mer jusqu'à celui où ils finissent.

§ 1^{er}. — Ne sont pas réputées avaries, mais simples dépenses à la charge du navire, celles qui se font d'ordinaire pour sa sortie et pour son entrée, ainsi que le paiement de droits et autres taxes de navigation et les dépenses faites pour alléger le navire en vue de passer sur des bas-fonds ou bancs de sable connus à la sortie du lieu de départ.

§ 2. — Les avaries se règlent d'après les conventions des parties et, à défaut de conventions à ce sujet ou dans le cas de leur insuffisance, d'après les dispositions du présent code.

Art. 635. — Les avaries sont de deux espèces : les avaries grosses ou communes et les avaries simples ou particulières.

(1) Lehr, *le Code de commerce Portugais*.

§ 1. — Sont avaries grosses ou communes toutes les dépenses extraordinaires et les sacrifices faits volontairement par le capitaine, ou d'après son ordre, dans le but d'éviter un péril, pour la sûreté commune du navire et de la cargaison, depuis le chargement et le départ jusqu'au retour et au déchargement.

§ 2. — Sont avaries simples ou particulières les frais occasionnés et les dommages soufferts soit seulement par le navire, soit seulement par les marchandises.

Art. 636. — Les avaries communes se répartissent proportionnellement entre la cargaison et la moitié de la valeur du navire et du fret.

Art. 637. — Les avaries simples sont supportées et payées soit seulement par le navire, soit seulement par la chose qui a essuyé le dommage ou occasionné la dépense.

Art. 638. — La vérification et l'estimation d'une avarie dans la cargaison, si le dommage est visible extérieurement, seront faites avant la livraison ; au cas contraire, la vérification pourra être faite après, pourvu qu'elle ait lieu dans les quarante-huit heures de la livraison, et ce, sans préjudice de toute autre preuve.

Dans l'estimation dont il s'agit au présent article, on déterminera quelle aurait été la valeur de la cargaison, si elle était arrivée sans avarie, et quelle en est la valeur actuelle, le tout indépendamment de l'estimation du bénéfice espéré, sans que, en aucun cas, on puisse exiger la vente de la cargaison pour en fixer la valeur, si le propriétaire lui-même ne la requiert.

Art. 639. — Il y a lieu à répartition d'avarie grosse par contribution toutes les fois que le navire et la cargaison seront sauvés en tout ou en partie.

§ 1. — Le capital contribuant se compose :

1° De la valeur liquide intégrale que les choses sacrifiées auraient à ce moment dans le lieu du déchargement ;

2° De la valeur liquide intégrale qu'ont dans les mêmes temps et lieu les choses sauvées, et, en outre, du montant du préjudice qu'elles ont souffert pour le salut commun ;

3° Du fret à échoir, sous déduction des frais qu'on n'eût pas faits si le navire et la cargaison s'étaient perdus dans la circonstance où l'avarie s'est produite.

§ 2. — Les objets à usage et les vêtements, les gages des matelots, les bagages des passagers et les munitions de guerre et de bouche, en la quantité nécessaire au voyage, quoique payées par contribution, ne font pas partie du capital contribuant.

Art. 640. — Les objets chargés à raison desquels il n'existe pas de connaissance ou de déclaration du capitaine ou qui ne figurent pas sur la liste ou le manifeste, ne sont pas payés s'ils sont jetés, mais ils contribuent à l'avarie grosse s'ils sont sauvés.

Art. 641. — Les objets chargés sur le pont contribuent à l'avarie grosse s'ils sont sauvés.

S'ils sont jetés ou endommagés par le jet, ils ne peuvent être compris dans une contribution ; ils peuvent donner lieu à une action en indemnité contre le capitaine, le navire et le fret, s'ils ont été chargés sur le pont sans le consentement du propriétaire ; mais, s'il a donné ce consentement, il y aura lieu à une contribution spéciale entre le navire, le fret et les autres objets chargés dans les mêmes conditions, sans préjudice de la contribution générale quant aux avaries communes de tout le chargement.

Art. 642. — Si, nonobstant le jet et bien que les agrès aient été coupés, le navire n'est pas sauvé, il n'y a lieu à aucune contribution, et les objets sauvés ne sont point soumis à un payement ni à une contribution d'avarie à raison des objets jetés, endommagés ou coupés.

§ 1^{er}. — Si, par suite du jet ou de la coupe des agrès, le navire est sauvé et que, continuant son voyage, il vienne à se perdre, les objets sauvés contribuent seulement pour eux-mêmes au jet sur le pied de leur valeur dans l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage.

§ 2. — Les objets jetés ne contribuent en aucun cas au payement des dommages éprouvés depuis le jet par les marchandises sauvées.

§ 3. — La cargaison ne contribue pas au payement du navire perdu ou déclaré innavigable.

Art. 643. — Les dispositions concernant les avaries grosses et les avaries simples sont également applicables aux barques qui seront employées à alléger le navire et aux objets qu'on y aura chargés.

§ 1. — Si des marchandises déchargées pour alléger le navire se perdent à bord desdites barques, la répartition de leur perte sera faite entre le navire et son chargement entier.

§ 2. — Si le navire se perd avec le reste du chargement, les marchandises déposées dans les barques, bien qu'elles arrivent heureusement à leur destination, ne sont soumises à aucune contribution.

Art. 644. — Les marchandises qui sont à terre ne contribueront pas aux pertes essuyées par un navire sur lequel elles devaient être chargées.

Art. 645. — Si pendant le trajet, il arrive un dommage réputé avarie grosse soit aux barques, soit aux marchandises qui y sont chargées, ce dommage sera supporté, un tiers par les barques et un tiers par les marchandises chargées à leur bord.

Art. 646. — Si, postérieurement à la répartition, les objets jetés ont été recouvrés par leurs propriétaires, ils restitueront au capitaine et aux intéressés la contribution qu'ils avaient reçue, déduction faite du dommage causé par le jet et des frais de recouvrement ; la somme restituée sera répartie proportionnellement entre les intéressés qui avaient contribué à la fournir.

Si le propriétaire des objets jetés les recouvre sans réclamer aucune indemnité, ces objets ne contribueront pas aux avaries qui auront atteint le reste de la cargaison depuis le jet.

Art. 647. — Le navire contribue pour sa valeur au lieu du déchargement, ou pour le prix de sa vente, déduction faite du montant des avaries particulières, encore qu'elles soient postérieures à l'avarie commune.

Art. 648. — Les marchandises et autres objets qui doivent contribuer, ainsi que les objets jetés ou sacrifiés, seront estimés d'après leur valeur, déduction faite du fret, des droits d'entrée et autres frais de déchargement en tenant compte des connaissements, des factures et, à défaut, de tous autres moyens de preuve.

§ 1. — Si la qualité et la valeur des marchandises sont indiquées dans le connaissement, et qu'elles valent davantage, elles contribueront pour leur valeur réelle, si elles sont intactes, et elles seront payées à raison de cette valeur ;

mais, en cas de jet ou de détérioration, on se réglera sur la valeur indiquée dans le connaissement.

§ 2. — Si les marchandises ont une valeur moindre, elles contribueront suivant la valeur indiquée, si elles sont intactes ; mais on se reportera à leur valeur réelle, si elles ont été jetées ou endommagées.

Art. 649. — Les marchandises chargées seront estimées selon leur valeur dans le lieu de déchargement, déduction faite du fret, des droits d'entrée et autres frais de déchargement.

§ 1. — Si la répartition se fait dans le lieu du royaume d'où le navire est parti ou devait partir, la valeur des objets chargés sera déterminée d'après le prix d'achat, augmenté des dépenses faites jusqu'à leur mise à bord, non compris la prime d'assurance.

§ 2. — Si les objets sont endommagés, ils seront estimés à leur valeur réelle.

§ 3. — Si le voyage a été rompu, ou si les marchandises ont été vendues hors du royaume et que l'avarie ne puisse se régler dans ce lieu, on prendra pour capital contribuant la valeur des marchandises dans le lieu de la rupture ou le produit net obtenu dans le lieu de la vente.

Art. 650. — Les avaries grosses ou communes seront réglées et réparties selon la loi du lieu où la cargaison aura été livrée.

Art. 651. — Toutes les avaries grosses successives se répartissent simultanément, à la fin du voyage, comme si elles ne formaient qu'une seule et même avarie.

Cette règle ne s'applique pas aux marchandises embarquées ou débarquées dans un port d'escale ; mais l'exception porte exclusivement sur ces marchandises-là.

Art. 652. — Le règlement et la répartition des avaries grosses se font à la diligence du capitaine et, s'il néglige de les provoquer, à la diligence des propriétaires du navire ou de la cargaison, sans préjudice de la responsabilité du capitaine.

Le capitaine devra présenter, avec son rapport et son procès-verbal, les livres de bord et tous autres documents concernant le sinistre, le navire et la cargaison.

Art. 653. — L'affrètement et celui qui a reçu la cargaison ne pourront être recherchés pour cause d'avaries, si le capitaine a reçu le fret et remis les marchandises sans protestation, alors même que le fret eût été payé par anticipation.

TITRE VI

DES RELACHES FORCÉES

Art. 654. — Sont de justes causes de relâche forcée :

- 1° Le manque de vivres, d'eau ou de combustible ;
- 2° La crainte fondée d'ennemis ;
- 3° Tout accident qui met le navire hors d'état de naviguer.

Art. 655. — Dans l'un des cas prévus par l'article précédent, le capitaine pourra faire une relâche, après avoir consulté les principaux de l'équipage et inscrit et signé la résolution sur le journal de navigation.

§ 1. — Les intéressés au chargement qui se trouvent à bord peuvent protester contre la délibération prise de faire relâche.

§ 2. — Dans les quarante-huit heures de son entrée dans le port de relâche, le capitaine doit faire son rapport devant l'autorité compétente.

Art. 656. — Les dépenses occasionnées par une relâche forcée sont au compte de l'armateur ou du fréteur.

Art. 657. — Est considérée comme légitime la relâche qui n'a pas pour cause le dol, la négligence ou la faute du propriétaire, du capitaine ou de l'équipage.

Art. 658. — La relâche est considérée comme illégitime

1° Si le manque de vivres, d'eau ou de combustible, provient de ce qu'on n'en avait pas fait la provision nécessaire, ou de ce qu'on l'a perdue par suite de mauvais arrimage ou de négligence ;

2° Si la crainte d'ennemis n'est pas justifiée par des faits positifs ;

3° Si l'accident qui met le navire hors d'état de continuer le voyage a pour cause l'insuffisance des réparations, des préparatifs, de l'équipement ou le vice de l'arrimage, ou s'il résulte d'une disposition inconsidérée prise par le capitaine ou d'un défaut de prudence de sa part.

Art. 659. — Si la relâche est légitime, ni le propriétaire ni le capitaine ne répondent des préjudices qui peuvent en résulter pour les chargeurs ou propriétaires de la cargaison.

Si elle n'est pas légitime, le capitaine et le propriétaire seront conjointement responsables jusqu'à concurrence de la valeur du navire et du fret.

Art. 660. — Le déchargement ne peut être permis dans le port de relâche que s'il est indispensable pour pouvoir réparer le navire ou reconnaître des avaries dans la cargaison ; dans ces cas, il faut, dans le royaume et ses posses-

sions, l'autorisation préalable du juge compétent et, à l'étranger, celle de l'agent consulaire, s'il y en a un, et, à défaut, de l'autorité locale.

Art. 661. — Le capitaine répond de la garde et de la conservation de la cargaison déchargée, sauf les accidents de force majeure.

Art. 662. — La cargaison avariée sera réparée ou vendue, suivant les circonstances, moyennant l'autorisation mentionnée en l'article 660 ; le capitaine demeurant tenu de prouver au chargeur ou consignataire la régularité de ses procédés, sous peine de répondre du prix qu'on aurait retiré de la cargaison si elle était arrivée en bon état au lieu de sa destination.

Art. 663. — Le capitaine répondra des préjudices résultant de toute prolongation de séjour non justifiée dans le port de relâche ; mais, si le retard est motivé par la crainte d'ennemis, la sortie sera délibérée en conseil des principaux de l'équipage et des intéressés dans la cargaison qui se trouveront à bord, conformément aux règles posées pour décider une relâche.

ROUMANIE (1)

DES AVARIES ET DE LA CONTRIBUTION

CHAPITRE PREMIER. — Des avaries

Art. 654. — Sont réputés avaries, tous les frais extraordinaires faits pour un navire et pour le chargement, pour les deux ensemble ou pour chacun séparément, ainsi que tous les dommages arrivés au navire et aux choses chargées après le chargement et le départ jusqu'au retour et au déchargement.

Les avaries sont de deux sortes ; les grosses avaries ou communes et les avaries simples ou particulières.

Ne sont pas réputés avaries, mais simples frais à la charge du navire, les frais qui se font ordinairement pour l'entrée dans les golfes, les fleuves ou canaux, ou pour en sortir, et les dépenses pour les droits, ou les taxes de navigation.

A défaut de convention spéciale entre les parties, les avaries sont réglées d'après les dispositions suivantes :

Art. 655. — Sont avaries communes ou grosses, les frais extraordinaires faits et les dommages soufferts volontairement pour le salut commun du navire et du chargement.

Tels sont :

1° les choses données par composition et à titre de rachat du navire et du chargement ;

(1) Blumenthal, *le Code de commerce roumain*.

2° les choses jetées à la mer pour le salut commun ;

3° les mâts, les voiles, les câbles et les autres outils coupés ou brisés pour le salut commun ;

4° les ancres, les chaînes et les autres objets abandonnés ou jetés à la mer pour le salut commun ;

5° les dommages occasionnés par le jet à la mer aux choses restées dans le navire ;

6° les dommages causés au navire par l'opération du jet à la mer, volontairement ou par nécessité, ainsi que les dommages éprouvés par le navire pour faciliter l'écoulement ou le dessèchement des eaux, et les dommages qui en résultent pour les choses chargées ;

7° les dommages causés au navire et au chargement à l'occasion de l'extinction de l'incendie à bord ;

8° les frais faits pour le traitement et la nourriture des personnes blessées dans la défense du navire, et les frais funéraires en cas de mort de ces personnes ;

9° les loyers et la nourriture des gens de l'équipage pendant l'arrêt ou la détention, quand le navire est arrêté en voyage par le fait d'un Etat étranger, ou est forcé de rester dans un port à cause de la survenance d'une guerre, ou pour une cause semblable qui empêcherait le voyage au port de destination, jusqu'à ce que le navire et le chargement soient libérés des obligations réciproques ;

10° les frais d'entrée et de sortie et les taxes de navigation payées dans un port où le navire a été forcé de relâcher à cause de la tempête, de la poursuite de l'ennemi ou des pirates, ou d'une voie d'eau, survenue par cas fortuit ou force majeure ;

11° les loyers et la nourriture des gens de l'équipage dans

un port d'arrêt forcé, pendant les réparations nécessaires pour la continuation du voyage, lorsque la réparation constitue l'avarie commune ;

12° les frais de déchargement et de rechargement des choses mises à terre pour faciliter ou pour faire les réparations ci-dessus indiquées dans un port de relâche forcée ; les frais de garde, de louage de magasins où ces objets ont été déposés ;

13° les frais faits pour obtenir la libération ou la restitution du navire arrêté, lorsque l'arrêt ne provient pas d'une cause concernant exclusivement le navire, la personne du capitaine ou celle de l'armateur, ainsi que les loyers et la nourriture des gens de l'équipage pendant le temps nécessaire pour obtenir cette libération ou cette restitution, si elle a été obtenue ;

14° les frais de déchargement pour l'allègement du navire qu'on a été forcé de faire pendant une tempête ou pour toute autre cause concernant le salut commun du navire et du chargement, et les dommages que le navire ou le chargement ont souffert à l'occasion du chargement et du déchargement ;

15° les dommages que le navire ou le chargement ont éprouvés par l'échouement volontaire, pour sauver le navire des tempêtes, des prises ou d'un autre péril imminent ;

16° les frais faits pour remettre à flot le navire échoué dans le cas ci-dessus, et les récompenses dues pour les travaux et les services rendus en ces occasions ;

17° les pertes et les dommages éprouvés par les choses mises dans des canots ou barques pour alléger le navire dans les cas indiqués au n° 14, y compris la part de contribution

qui serait due même aux canots ou aux barques ; ainsi que les dommages soufferts par les objets restés sur le navire, en tant que ces dommages peuvent être considérés comme avaries communes.

18° Les primes et les intérêts des emprunts à la grosse contractés pour faire face aux frais compris parmi les avaries communes, et les primes d'assurance des mêmes frais, ainsi que la perte qui doit être remboursée au propriétaire des marchandises vendues, pendant le voyage, dans un port de relâche forcée, pour couvrir les mêmes frais ;

19° Les frais du règlement des avaries communes.

Ne sont pas considérés comme avaries communes quoique faits volontairement pour le bien et le salut commun : les dommages éprouvés par le navire ou les frais faits dans son intérêt, lorsqu'ils proviennent du vice ou de la vétusté du navire, ou par la faute ou la négligence du capitaine et de l'équipage.

Les objets d'armement du navire jetés à la mer, les ancres les chaînes et autres objets abandonnés, même volontairement, pour le bien et le salut commun, ne peuvent être considérés comme avaries, s'ils ne sont pas décrits dans l'inventaire du bord tenu conformément aux dispositions de l'article 510.

Le jet à la mer des provisions du navire ne peut, en aucun cas, être considéré comme avarie commune.

Art. 656. — Sont réputés avaries communes :

1° Le prix ou l'indemnité pour le rachat des gens de l'équipage envoyés à terre pour le service du navire et faits prisonniers ou retenus comme otages ;

2° Les frais d'une quarantaine imprévue lors de la con-

fection du contrat d'affrètement, si elle concerne le navire et le chargement, ainsi que les frais faits pour le loyer et la nourriture des gens de l'équipage pendant la quarantaine.

Art. 657. — S'il y a nécessité de jeter des choses à la mer, on doit commencer par les moins nécessaires, les plus lourdes et de moindre valeur, autant que possible, et ensuite les choses du premier pont du navire et successivement les autres.

Art. 658. — Sont avaries particulières tous les dommages arrivés et tous les frais faits seulement pour le navire ou seulement pour le chargement.

Tels sont :

1° Toute perte ou dommage éprouvé par les choses jetées par tempête, incendie, prise, naufrage, échouement, ou par tout autre tout autre cas fortuit ou de force majeure ;

2° La perte des mâts, des voiles, des cordes, des ancres ou tout autre dommage éprouvé par le navire, par les causes indiquées ci-dessus ;

3° Tout dommage souffert par le vice propre du navire ou des marchandises ;

4° Les dépenses résultant de toute relâche occasionnée par le vice du navire, par une voie d'eau provenant de sa vétusté, par le défaut de provisions à bord, ou par toute autre cause imputable au propriétaire, à l'armateur ou au capitaine ;

5° Le loyer et la nourriture des matelots pendant la quarantaine ordinaire, ou pendant les réparations provenues du vice ou de la vétusté du navire, ou de toute autre cause imputable aux propriétaires, à l'armateur ou au capitaine,

ou pendant l'arrêt ou la demeure dans un port dans l'intérêt seulement du navire ou du chargement, et les frais pour obtenir dans ce cas la libération de l'un ou de l'autre ;

6° Les frais pour la conservation des marchandises chargées ou pour la réparation des fûts, des caisses ou des sacs dans lesquelles elles sont mises, lorsque ces frais ne proviennent pas de dommages considérés comme avaries communes ;

7° L'excédent du fret dans le cas prévu par l'article 580.

Les dommages causés aux marchandises par tous accidents provenant de la négligence du capitaine ou des autres personnes de l'équipage sont des avaries particulières à la charge du propriétaire de ces marchandises, mais pour lesquelles il a son recours contre le capitaine, le navire et le fret.

Le capitaine répond des dommages causés au propriétaire du navire par le stationnement long et arbitraire dans les ports.

CHAPITRE II. — De la Contribution

Art. 659. — Les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a éprouvé le dommage, ou qui a occasionné une dépense.

Les avaries communes sont supportées proportionnellement entre le chargement et la moitié du navire et du fret.

La valeur des choses jetées est comprise dans la formation de la masse qui doit contribuer.

Art. 660. — Les bagages des gens de l'équipage et des

passagers ne contribuent pas à l'avarie commune s'ils sont sauvés, mais ils ont droit à la contribution s'ils sont jetés à la mer ou éprouvent un dommage.

Art. 661. — Les choses qui ne sont pas contenues dans le connaissement ou qui n'ont pas été déclarées au capitaine ne sont pas payées, si elles sont jetées à la mer; mais si elles ont été sauvées, elles contribuent.

Art. 662. — Les choses chargées sur le tillac du navire contribuent toujours aux avaries communes, si elles sont sauvées.

Si les choses sont jetées à la mer ou endommagées par le jet, sauf le cas des voyages prévus dans le dernier alinéa de l'article 508, le propriétaire n'est reçu à demander une indemnité pour leur perte ou leur endommagement, qu'au capitaine qui les a chargées sur le tillac sans le consentement écrit du chargeur. Dans le cas contraire, une contribution spéciale a lieu entre le navire, le fret et les autres choses chargées sur le tillac, en dehors de la contribution générale sur les avaries communes à tout le chargement.

Art. 663. — Si le jet à la mer ne sauve pas le navire, il n'y a pas lieu à contribution. Les choses sauvées ne sont pas tenues du paiement ou du dédommagement des choses jetées à la mer ou endommagées.

Si le jet à la mer sauve le navire et si le navire, en continuant sa route vient à se perdre, les choses sauvées contribuent au jet d'après leur valeur dans l'état où elles se trouvent; déduction faite des frais de sauvetage.

Les choses jetées à la mer ne contribuent dans aucun cas au paiement du dommage arrivé après le jet aux choses sauvées.

Le chargement ne contribue pas au paiement du navire perdu ou arrivé en état d'innavigabilité.

Art. 664. — En cas de perte des choses mises dans des canots ou des barques pour l'allégement du navire, la répartition de la perte est faite sur le navire et sur tout le chargement.

Si le navire périt avec le reste du chargement, il n'y a pas lieu à contribution pour les choses mises dans des canots ou des barques, quoique ces dernières arrivent à bon port.

Art. 665. — Si après la répartition les choses jetées à la mer sont recouvrées par leurs propriétaires, ces derniers restitueront au capitaine et aux personnes intéressées ce qu'ils ont reçu de la contribution, déduction faite des dommages causés par le jet et des frais faits pour leur recouvrement.

Art. 666. — Le navire contribue pour la valeur qu'il a au lieu du déchargement, ou pour le prix auquel il pourrait être vendu, déduction faite des avaries particulières, même postérieures à l'avarie commune.

Le fret qui, par le fait de la convention indiquée dans l'article 587, est acquis même en cas de perte des choses chargées, n'est pas soumis à contribution.

Art. 667. — Les choses sauvées et les choses jetées à la mer ou sacrifiées de toute autre manière, contribuent proportionnellement à la valeur qu'elles ont au lieu de déchargement. Si la convention indiquée dans l'article précédent a eu lieu, le fret ne se déduit pas de leur valeur.

Art. 668. — La nature, l'espèce, la qualité des choses qui doivent contribuer et de celles jetées ou sacrifiées est établie

par les connaissements, les factures, et, à défaut, par tout autre moyen de preuve admis par la loi.

Lorsque, dans le connaissement, la qualité ou la valeur des choses chargées a été déguisée et, si en réalité les choses sont d'une valeur plus grande, elles contribuent d'après leur valeur réelle, si elles sont sauvées, et ne sont payées que d'après la qualité et la valeur indiquées, si elles sont jetées à la mer ou endommagées.

Mais, si les choses sont d'une qualité ou d'une valeur moindre que celle déclarée dans le connaissement, elles contribuent d'après la valeur et la qualité indiquées dans le connaissement, si elles sont sauvées et sont payées d'après leur valeur réelle, si elles sont jetées à la mer ou endommagées.

Art. 669. — Le capitaine dressera procès-verbal de toute décision qu'il prendra et des opérations faites pour le salut commun, sitôt que cela lui sera possible.

Le procès-verbal contiendra les motifs de la décision et indiquera sommairement les choses jetées ou endommagées ; il sera signé par les principaux de l'équipage ou indiquera les motifs de leur refus de signer, et sera transcrit sur le livre de bord.

Une copie de ce procès-verbal signée par le capitaine sera jointe au rapport prévu par l'article 526.

Art. 670. — La déclaration, l'évaluation et la répartition des pertes et dommages sera faite, au lieu du déchargement du navire, par les soins du capitaine, par des experts nommés, en Roumanie par le président du Tribunal respectif, et, à défaut de tribunal, par le juge de paix ; et à l'étranger, par l'autorité consulaire roumaine et, à défaut, par l'autorité locale.

La répartition proposée par les experts sera soumise, en Roumanie, à l'examen du Tribunal respectif ou du juge de paix et, à l'étranger, à l'examen de l'autorité consulaire roumaine ou de l'autorité locale compétente.

Art. 671. — L'action pour avaries contre l'affréteur du navire et contre le destinataire n'est pas recevable, si le capitaine a reçu le fret et remis les choses chargées sans protestation, lors même que le paiement du fret aurait été fait d'avance.

RUSSIE (1)

TITRE IV

DE L'AVARIE

438. — Les pertes de mer ou avaries sont de quatre espèces : la première espèce est appelée petite avarie, la seconde espèce avarie simple et particulière, la troisième espèce avarie commune et grande avarie, la quatrième espèce avaries réciproques.

CHAPITRE PREMIER. — De l'avarie de mer petite simple et particulière ou du dommage de mer.

SECTION I. — De la petite avarie ou du petit dommage de mer.

439. — L'avarie ou le dommage de mer, causée au navire, à la marchandise ou au chargement, est censée petite quand il s'agit de dommages causés à l'entrée ou à la sortie d'une ville, d'un port ou d'une station, comme le paiement du

(1) *Lois Commerciales de l'Univers.*

pilote, les droits d'ancrage, les taxes sur les feux et les autres taxes, les impôts divers, location de chaloupes et d'hommes pour le remorquage, et autres dépenses effectuées dans les ports.

440. — Les dépenses de cette catégorie sont supportées un tiers par le ou les propriétaires du navire, deux tiers par le ou les propriétaires de la marchandise.

SECTION II. — De l'avarie simple et particulière.

441. — L'avarie causée aux navires, à la marchandise ou au chargement est simple et particulière quand il s'agit de dommages causés par le temps ou un autre cas fortuit, tels que les arrêts provenant des autorités, de la négligence du propriétaire ou des hommes engagés ou non à son service, la perte d'un câble, de cordages, d'une voile, d'une ancre, d'un mât, de gréements qui résulte de la même cause, la perte d'une partie de la marchandise, une nourriture excessive ou des salaires exagérés distribués aux hommes, une consommation trop grande d'objets.

442. — Il y a encore avarie simple et particulière quand le navire devient vieux et se détériore, ou quand la marchandise s'abîme soit d'elle même, soit parce qu'elle a été mal emballée ou arrimée, soit qu'un liquide commence à fermenter, à s'aigrir et à couler de lui-même ou à raison de la défectuosité du récipient.

443. — En cas d'avarie simple, chacun supporte sa perte. Ce qui s'est conservé ou gardé est remis à qui il appartient.

CHAPITRE II. — De la grosse et commune avarie.

444. — L'avarie est grosse et commune quand les pertes ont été subies pour sauver le navire, les hommes, la marchandise, par exemple pour se racheter à l'ennemi les pertes faites pour la défense ou le sauvetage du navire en temps de naufrage ; l'abandon d'une ancre, d'un câble, d'un mât, de gréements, le fait de jeter à la mer des marchandises ou d'autres objets pour alléger le navire.

445. — Les pertes résultant d'une grosse et commune avarie sont supportées par tous ceux qui ont un intérêt dans le navire, la marchandise ou la cargaison. Elle est répartie de la façon suivante : si la perte commune est d'un dixième, le navire paie, de ce chef, un dixième de sa propre valeur, les marchandises ou la cargaison un dixième de leur prix également. Le fret y contribue pour un dixième, et le dommage ou la perte pour un dixième de son import.

446. — La perte causée au navire, à la marchandise ou à la cargaison par le temps est considérée comme avarie simple et particulière (art. 441). Si un mât est brisé par le temps (1), ou si, pour éviter un péril ou pour sauver le navire, la marchandise ou la cargaison, un mât est abattu, il y a avarie grosse et commune, même si la souche du mât est restée en bon état.

447. — S'il y a lieu de sacrifier une ancre, un câble, un mât ou des gréements, pour échapper à un péril ou pour sauver le navire, la marchandise ou la cargaison d'un naufrage ou d'une perte, le capitaine doit autant que possible

(1) Dans cet article il y a une erreur certaine ; un mât brisé par le temps ne peut pas être admis en avaries communes.

donner le premier coup de hache ; s'il ne le peut, en intimant l'ordre au second ou au maître d'équipage et à deux ou trois matelots. De même, s'il faut pour alléger le navire jeter à la mer une partie de la marchandise ou de la cargaison, le fondé de pouvoirs du propriétaire de la marchandise, s'il se trouve sur le navire, doit, autant que possible, en jeter le premier. S'il s'y refuse ou se récuse, le capitaine donne l'ordre à deux ou trois matelots, pour autant qu'il juge la chose nécessaire. Autant que les circonstances le permettent, il faut alors jeter à la mer la marchandise qui coûte le moins cher et conserver la plus précieuse.

448. — Le navire marchand qui transporte de l'artillerie ou des munitions, ou des approvisionnements pour les armées de terre ou de mer, et qui appartiennent au Trésor public, ne doit pas les jeter à la mer, à moins qu'il n'en jette une partie pour sauver l'autre. Mais il ne peut le faire qu'avec la plus grande circonspection. Le capitaine en doit un compte sévère et en répond.

449. — Dans le cas où il y a lieu pour sauver le navire, la marchandise ou la cargaison, ou pour alléger le navire de jeter à la mer une partie de la cargaison, le dommage causé à la marchandise restante, par l'ouverture des écoutilles, est considéré comme avarie commune et supporté comme il est dit à l'article 445.

450. — Le dommage et la perte causés au navire, à la marchandise et à la cargaison par l'attaque de l'ennemi ou des pirates, est considéré comme grosse et commune avarie, et supporté, d'après les principes de la matière (art. 445).

451. — Si un homme du bord est blessé ou tué au cours

de la défense contre l'ennemi ou le pirate, les soins à lui donner et l'indemnité sont comptés comme grosse et commune avarie et supportés comme tels (art. 445).

452. — Le rachat du navire, de la marchandise ou de la cargaison des mains de l'ennemi ou des pirates est considéré comme grosse et commune avarie et supporté comme tel (art. 445). Si quelqu'un est fait prisonnier, le capitaine doit verser sa rançon sans perdre un instant.

453. — S'il y a lieu de louer une allège, ou tout autre bateau pour éviter un danger, pour sauver le navire ou pour le conduire dans une ville, un port ou une rade cette dépense est considérée comme grosse et commune avarie et supportée comme il est dit à l'article 445.

454. — Si la marchandise est transbordée sur une allège ou sur un autre bâtiment pour éviter un danger, pour sauver ou alléger le navire, et s'il arrive un accident au bâtiment de transport ou s'il périt, tandis que le navire allégé arrive au port, le dommage, la perte ou le naufrage du transport sont considérés comme grosse et commune avarie et supportés comme tels (art. 445). Mais, si le navire allégé périt ou fait naufrage, tandis que le transporteur arrive à bon port avec la marchandise, l'avarie n'est pas considérée comme grosse et commune.

455. — Si le navire, la marchandise ou le chargement subissent un dommage ou une perte par l'imprudence ou la négligence du capitaine, ou de l'équipage, lors du chargement, du déchargement, ou de l'arrimage dans la cale, ou par suite de la mauvaise fermeture des écoutilles ou du retard apporté à pomper l'eau, le capitaine et les hommes de l'équipage répondent du dommage, chacun dans la

mesure de sa faute et de son salaire (v. articles 215, 221, 226, 232, 234, 263, 270, 272, 273, 280, 284-286, 355, 359, 386-391 et 396).

456. — Si le capitaine charge sur le navire de la marchandise, à l'insu ou sans le consentement de l'affrèteur, et si cette marchandise est jetée à la mer ou périt autrement ou supporte un dommage, l'affrèteur ne contribue pas à la grosse et commune avarie en ce qui concerne cette marchandise.

457. — Si le capitaine surcharge le navire jusqu'au-dessus de la ligne de flottaison, et s'il est obligé de jeter de la marchandise pour éviter un péril, pour sauver ou alléger le navire, il n'y a pas avarie. Le capitaine et le propriétaire supportent en entier la perte de la marchandise au profit de son propriétaire.

458. — Quand la marchandise convenablement arrimée dans la cale est jetée à la mer pour alléger le navire, il y a grosse avarie. Si la marchandise se trouve dans une cabine ou une partie du navire où vivent les hommes de l'équipage, ou entre les ponts ou sur le pont, il n'y a pas avarie grosse quand elle est jetée à la mer ; en pareil cas, chacun supporte sa perte. Quand le capitaine a pris dans sa cabine de l'argent, des métaux précieux ou d'autres objets pour les mieux préserver ou pour un autre motif, et quand d'autres marchandises sont jetés à la mer, en place de celles-là, pour alléger le navire, ces objets participent comme les autres au paiement de la grosse avarie.

459. — La personne qui apporte avec elle sur un navire de la marchandise ou autre chose, sans les déclarer au capitaine et sans réclamer une quittance de dépôt, ni payer un droit de transport, supporte la perte si cette marchan-

dise est jetée à la mer ou périt autrement. Il n'y a pas avarie commune.

460. — Quand le navire est arrivé à destination après avoir essuyé une tempête ou des vents violents, et que le capitaine a des raisons de craindre, que malgré ses efforts et sa prudence, la marchandise n'ait souffert, il doit se présenter devant notaire dans les vingt-quatre heures de son arrivée, avant d'ouvrir les écoutilles et exposer la situation dans sa déclaration à la douane, suivant les règles prescrites par les lois de douane; dans les sept jours de son arrivée, il doit faire un protêt, c'est-à-dire une déclaration assermentée par devant notaire et en présence de deux témoins qui prêteront serment. Le second, le maître charpentier et deux ou plusieurs matelots doivent en faire autant pour attester que le dommage ne résulte pas de leur négligence ou de leur manque de soins.

461. — Quand le navire a essuyé une tempête et des vents violents en cours de route, et que les mâts ont été brisés par leur effort ou que pour éviter un péril ou pour sauver le navire, la marchandise ou la cargaison, il a fallu couper les mâts, ou jeter à la mer, pour alléger le navire, une partie de la marchandise, du chargement ou d'autres objets, le capitaine devra observer les formalités prescrites par l'article précédent (460). Le second, le maître charpentier et deux ou plusieurs matelots devront en faire autant pour attester que le mât a été coupé ou une partie de la marchandise jetée à la mer par suite d'une absolue nécessité et pour sauver le navire ou le reste de la marchandise.

[OBSERVATION. — (Les notaires doivent observer en l'occurrence les règles établies dans les Lois de douane (23), de

façon que les capitaines qui veulent faire ou qui ont fait un prêt à puissent en informer les personnes qui ont un intérêt dans la marchandise.)]

462. — Quand le navire, la marchandise ou le chargement a subi une avarie commune, le différend doit être réglé avant que la marchandise soit remise par la douane à ses propriétaires. Le capitaine ou le propriétaire du navire, de la marchandise ou du chargement doit à ces fins s'adresser par requête à la douane. La douane doit alors retenir la marchandise jusqu'à ce que l'avarie soit reconnue et que le compte ait été réglé.

463. — Pour établir le compte de paiement de l'avarie il est procédé à une évaluation du navire, de la marchandise ou du chargement qui a subi l'avarie (y compris la marchandise ou le chargement jeté à la mer). L'évaluation est faite au prix que le navire, la marchandise ou la cargaison pourraient atteindre sur la place où le navire est arrivé et la marchandise transportée. On ne comprend pas dans ce prix les impôts, le fret, le coût du chargement et du déchargement en douane. Si quelqu'un des intéressés déclare un prix inférieur au prix réel, il est permis à tout autre de hausser sur cette offre en la majorant de 3 0/0. Le tout lui sera cédé après paiement des droits, du fret, du coût du déchargement et du passage en douane.

464. — Quand le capitaine et l'équipage ont défendu le navire avec courage et opiniâtreté contre l'ennemi ou contre un pirate, le montant de l'indemnité à leur allouer est compté comme grosse avarie. Ceux qui ont pris part à la défense touchent : les non-blessés le traitement de six mois ; les blessés, le paiement d'une année ; ceux qui ont perdu un

membre, deux années de traitement ; les héritiers de celui qui a été tué ou est mort de ses blessures, deux années. Le traitement des blessés est compté aussi pour avarie commune et payé par tous les intéressés.

465. — Quand le navire a été endommagé en cours de route de façon qu'il ne peut continuer jusqu'à destination, et que le capitaine doit se rendre dans un autre port pour le faire radoubler, si les réparations ne sont pas faites en temps utile pour que le navire arrive à destination, et qu'il n'en résulte pas de perte pour le propriétaire de la marchandise, le capitaine peut affréter un autre navire (s'il en trouve à un prix convenable) deux tiers du fret seront supportés par le capitaine, un tiers par le propriétaire de la marchandise. Le capitaine qui transporte la marchandise à destination reçoit la moitié de l'indemnité de transport, l'autre moitié revient au capitaine qui lui a remis son chargement. Les obligations du capitaine qui arrive dans un port par nécessité ou par suite d'une avarie causée à son navire, ainsi que les obligations de la douane en pareil cas, sont exposées dans la Loi sur les Douanes (24).

CHAPITRE III

De l'avarie réciproque des navires de commerce

466. — L'avarie réciproque causée à un navire, à de la marchandise ou à un chargement est le dommage qui provient d'un autre navire, d'une autre marchandise ou d'un autre chargement.

467. — Le dommage provenant d'une avarie réciproque est réparé par celui qui l'a causé.

TURQUIE (1)

CHAPITRE XII. — Avaries

Art. 241. — Sont réputées avaries tous dommages qui arrivent au navire et aux marchandises et toutes dépenses extraordinaires faites pour le navire et les marchandises, conjointement ou séparément pendant le temps où les risques commencent et finissent conformément à l'article 170.

Art. 242. — Les avaries sont de deux classes : avaries grosses ou communes et avaries simples ou particulières.

Art. 243. — A défaut de conventions spéciales entre les parties, les avaries sont réglées conformément aux dispositions ci-après.

Art. 244. — Les avaries communes sont supportées par les marchandises, même celles jetées à la mer, et par la moitié du navire et du fret proportionnellement à leur valeur respective.

Les avaries particulières sont supportées et payées par le propriétaire de la chose qui a essuyé le dommage ou occasionné la dépense.

Art. 245. — Sont avaries communes :

(1) Young. *Corps de Droit ottoman*, t. VII, p. 147.

1° Les choses données par composition et à titre de rachat du navire et des marchandises ;

2° Les objets jetés à la mer pour le salut commun ou pour l'utilité du navire et du chargement conjointement ;

3° Les câbles, mâts, voiles et autres apparaux que l'on a coupés ou rompus dans le même but ;

4° Les ancres, cordages, marchandises et autres effets abandonnés pour le même motif ;

5° Les dommages occasionnés par le jet aux marchandises restées dans le navire ;

6° Les dommages faits expressément au navire pour faciliter le jet, l'allégement ou le sauvetage des marchandises ou l'écoulement de l'eau, ainsi que les dommages arrivés à cette occasion au chargement ;

7° Les traitements, pansement, nourriture et dédommagement des personnes qui se trouvaient à bord et qui ont été blessées ou mutilées en défendant le navire ;

8° L'indemnité ou la rançon de ceux qui sont envoyés à terre ou en mer par le service du navire et de la cargaison et qui sont pris ou faits captifs ou esclaves ;

9° Les gages et nourriture des gens de l'équipage pendant la détention quand le navire est arrêté après le voyage commencé par ordre d'une puissance étrangère, ou à cause d'une guerre survenue, aussi longtemps que le navire et la cargaison ne sont pas libérés de leurs obligations réciproques ; et qu'il n'est dû aucun fret si le navire est affrété au mois ;

10° Les droits de pilotage et autres frais d'entrée et de sortie dans un port de relâche forcée faite soit pour réparations des dommages soufferts volontairement pour le salut

commun soit pour échapper à un danger imminent provenant d'une tempête ou de la poursuite de l'ennemi, ainsi que les frais de déchargement pour alléger le navire et rentrer dans un port, havre ou rivière dans le même cas.

11° Les frais de mise à terre, magasinage et rembarquement des marchandises nécessités pour réparation d'un dommage causé volontairement pour le salut commun ;

12° Les frais pour la demande en restitution du navire et des marchandises quand ils ont été arrêtés ou amenés et qu'ils sont réclamés simultanément par le capitaine ;

13° Les frais faits pour remettre à flot le navire échoué à dessein pour éviter la perte totale ou la prise ainsi que les dommages arrivés au navire et à la cargaison conjointement ou séparément dans le même cas ;

14° Et en général les dommages causés volontairement, dans le cas de danger, et soufferts comme suite immédiate de ce danger ainsi que les dépenses faites en pareilles circonstances d'après délibération motivée pour le salut et bien commun du navire et de la cargaison pendant la durée des risques.

Art. 246. — Sont avaries particulières :

1° Les dommages arrivés aux marchandises et au navire par leur vice propre par tempête, prise, naufrage ou échouement fortuit ;

2° Les frais faits pour les sauver ;

3° La perte et le dommage des câbles, ancres, voiles, mâts, cordages, canots causé par tempête ou autre accident de mer ;

4° Les dépenses résultant de toutes relâches occasionnées soit par le besoin d'avitaillement, soit par voie d'eau ou tout autre dommage fortuit à réparer ;

5° La nourriture et le loyer des matelots pendant la détention quand le navire est arrêté en voyage par ordre d'une puissance, si le navire est affrété au voyage ;

6° La nourriture et le loyer des matelots pendant les réparations d'un dommage quelconque et pendant la quarantaine que le navire soit loué au voyage ou au mois ;

7° Et en général tous dommages, perte et frais faits et soufferts pour le navire seul ou pour les marchandises seules depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement.

Art. 247. — Les dommages arrivés aux marchandises faute par le capitaine d'avoir bien fermé les écoutilles, amarré le navire, fourni de bons guindages, et par tous autres accidents provenant de la négligence du capitaine ou de l'équipage, sont également des avaries particulières supportées par le propriétaire des marchandises, mais pour lesquelles il a son recours contre le capitaine, le navire et le fret.

Art. 248. — Les lamanages, touages, pilotages pour entrer dans les havres ou rivières ou pour en sortir, les droits de congées, visites, rapports, tonnes, balises, ancragés et autres droits de navigation ne sont point avaries, mais ils sont de simples frais à la charge du navire.

Art. 249. — En cas d'abordage de navires... (cet article est étranger à la question des avaries communes).

Art 250 et 251 (ils sont étrangers à la question des avaries communes).

B. — Jet et contribution dans l'avarie grosse
ou commune

Art. 252. — Si par tempête ou par la chasse de l'ennemi le capitaine se croit obligé de jeter en mer une partie de son chargement, de couper ses mâts ou câbles, d'abandonner ses ancres, d'échouer ou de prendre toute autre mesure extraordinaire pour le salut commun, il prend l'avis des intéressés au chargement, s'il s'en trouve dans le navire, et des principaux de l'équipage. S'il y a diversité d'avis, celui du capitaine et des principaux de l'équipage est suivi.

Art. 253. — En cas de jet, le capitaine est tenu de jeter par préférence, autant que cela est possible, les choses les moins nécessaires les plus pesantes et de moindre prix ; et ensuite les marchandises du premier pont, à son choix, après avoir pris l'avis des principaux de l'équipage.

Art. 254. — Le capitaine est tenu de rédiger par écrit, aussitôt qu'il le pourra, la délibération prise à ce sujet. Le procès-verbal rédigé à cet effet contient :

- 1° Les motifs qui ont déterminé le jet ;
- 2° L'énonciation des objets endommagés ;
- 3° La signature de ceux qui ont été consultés ou les motifs de leur refus de signer. La délibération est inscrite au journal de bord.

Art. 255. — Au premier port où le navire abordera le capitaine est tenu, dans les vingt-quatre heures de son arriver, d'affirmer sous serment la vérité des faits énoncés dans

la délibération transcrite sur ledit journal devant l'autorité désignée dans l'article suivant.

Art. 256. — L'état des pertes et dommages est fait dans le lieu du déchargement du navire, à la diligence du capitaine et par des experts. Les experts sont nommés par le tribunal ou par la chancellerie du commerce et, à défaut par le Conseil local, si c'est dans un port ottoman ; ils sont nommés par le Consul ottoman, et à son défaut par le magistrat du lieu, si la décharge se fait dans un port étranger. Les experts prêtent serment avant d'opérer.

Art. 257. — Les effets et les marchandises avariées ou jetées en mer sont estimés suivant leur valeur au lieu du déchargement. La nature et la qualité des marchandises jetées sont constatées par la production des connaissements des factures ou autres preuves par écrit.

Art. 258. — Les experts nommés, en vertu de l'article précédent pour l'estimation, font aussi la répartition des pertes et dommages. La répartition pour le paiement des pertes et dommages est faite sur les effets jetés en mer, abandonnés et sauvés et sur moitié du navire et du fret, à proportion de leur valeur au lieu du déchargement.

Art. 259. — La répartition est rendue exécutoire par l'homologation du Tribunal de commerce et à défaut par le Conseil local si c'est un port ottoman. Dans les ports étrangers la répartition est rendue exécutoire par le Consul ottoman ou à son défaut par le tribunal compétent du lieu.

Art. 260. — Si la nature ou la qualité des marchandises a été déguisée par le connaissement, et qu'elles se trouvent d'une plus grande valeur, elles contribuent sur le pied de leur estimation, si elles sont sauvées ; elles sont payées

d'après la qualité désignée par le connaissement, si elles sont perdues.

Si les marchandises déclarées sont d'une qualité inférieure à celle qui est indiquée par le connaissement, elles contribuent d'après la qualité indiquée par le connaissement, si elles sont sauvées. Elles sont payées sur le pied de leur valeur réelle, si elles sont jetées ou endommagées.

Art. 261. — Les munitions de guerre et de bouche destinées à la défense du navire et à la nourriture de l'équipage et les vêtements des passagers ne contribuent point au jet ; la valeur de celles qui auront été jetées sera payée par contribution sur tous les autres effets.

Art. 262. — Les objets dont il n'y a pas de connaissement ou déclaration du capitaine, ou qui ne se trouvent pas sur le manifeste ou la liste de la cargaison, ne sont point payés s'ils sont jetés, mais ils contribuent dans l'avarie s'ils sont sauvés.

Art. 263. — Les effets chargés sur le tillac du navire contribuent s'ils sont sauvés. S'ils sont jetés ou endommagés par le jet le propriétaire, excepté dans le cas de petit cabotage, n'est point admis à former une demande en contribution, mais il peut exercer son recours contre le capitaine conformément à la disposition de l'article 44.

Art. 264. — Il n'y a lieu à contribution pour raison du dommage arrivé au navire à l'occasion du jet, que dans le cas où le dommage a été fait pour faciliter le jet.

Art. 265. — Si nonobstant le jet des marchandises le navire n'est pas sauvé, il n'y a lieu à aucune contribution. Les marchandises ou autres objets sauvés ne sont tenus à

aucun paiement ou contribution d'avarie des marchandises jetées ou endommagées.

Art. 266. — Si le navire est sauvé par le jet des marchandises et que cependant il vienne à se perdre en continuant sa route, les effets sauvés contribuent seuls au jet sur le pied de leur valeur en l'état où ils se trouvent, déduction faite des frais de sauvetage.

Art. 267. — Si le navire et la cargaison sont sauvés par des appareils coupés ou autres dommages faits au navire, et que les marchandises périssent ou soient pillées ensuite, le capitaine ne peut exiger des propriétaires, chargeurs ou consignataires de ces marchandises de contribuer dans cette avarie.

Art. 268. — Si les marchandises sont perdues par le fait ou la faute du propriétaire ou du consignataire elles seront considérées comme n'ayant été perdues et contribueront en conséquence à l'avarie commune.

Art. 269. — Les effets jetés ne contribuent en aucun cas au paiement des dommages arrivés depuis le jet aux marchandises sauvées, les marchandises ne contribuent point au paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité.

Art. 270. — Si, en vertu d'une délibération faite par les personnes désignées dans les articles 252 et 253, le navire a été ouvert pour en extraire les marchandises, elles contribuent à la répartition du dommage causé au navire.

Art. 271. — En cas de perte des marchandises mises dans des barques pour alléger le navire entrant dans un port ou dans une rivière, la répartition en est faite sur le navire et son chargement en entier. Si le navire périt avec le reste de

son chargement, il n'est fait aucune répartition sur les marchandises mises dans les allèges, quoiqu'elles arrivent à bon port.

Art. 272. — Dans tous les cas ci-dessus exprimés le capitaine et l'équipage sont privilégiés sur les marchandises ou le prix en provenant pour le montant de la contribution.

Ils peuvent en conséquence, pour sûreté de la contribution qu'ils sont en droit de réclamer soit personnellement, soit par procuration pour le compte d'autres créanciers, retenir, en cas de refus de paiement, et même faire vendre par autorité de justice, des marchandises jusqu'à concurrence de leur portion dans la contribution.

Art. 273. — Si, depuis la répartition, les effets jetés sont recouvrés par les propriétaires, ils sont tenus de rapporter au capitaine et aux intéressés ce qu'ils ont reçu dans la contribution, déduction faite des dommages causés par le jet et des frais de recouvrement.

Dans ce cas la somme rapportée est répartie entre le navire et les intéressés au chargement, dans la même proportion que ceux qui ont contribué au dommage causé par le jet.

VENEZUELA (1)

TITRE VI

DES RISQUES ET DES DOMMAGES DU TRANSPORT MARITIME

SECTION I. — Des avaries

706. — Sont considérées comme avaries :

Toute dépense extraordinaire, faite pour la conservation, du navire, des marchandises ou de l'un et des autres, et tout dommage éprouvé par le navire, depuis sa sortie du port jusqu'à son arrivée, ou par les marchandises, depuis leur embarquement jusqu'à leur déchargement, au port de leur consignment.

A défaut de convention contraire, on se conformera, en cas d'avaries, aux dispositions des articles suivants.

707. — Les avaries sont de deux classes : grosses ou communes, et simples ou particulières.

708. — Les avaries grosses ou communes sont tous les dommages qui, en vertu de délibérations motivées, sont causés, soit avant, soit après le commencement du voyage, au navire et à son chargement, conjointement ou séparé-

(1) *Lois commerciales de l'Univers.*

ment, mais dans l'intérêt commun, pour les sauver d'un risque de mer ; les dommages qui sont la conséquence du sacrifice, et les frais occasionnés par des causes imprévues, faits dans l'intérêt commun, aux époques et dans les formes sus-indiquées comme : 1^o les sommes qui sont remises, par voie de composition, pour racheter le navire et la cargaison ; 2^o les choses qui sont jetées à la mer pour alléger le navire, qu'elles appartiennent, soit à la cargaison, soit au navire, soit à l'équipage ; 3^o les câbles, les mâts, les ancres et les autres choses, qui sont coupées, jetées à la mer ou abandonnées pour sauver le navire ; 4^o le dommage éprouvé par le navire ou par le chargement par suite des opérations effectuées pour sauver le navire ou le chargement ; 5^o les frais d'allègement faits en vue de faire entrer le navire dans un port ou dans une rivière, en cas de tempête ou de poursuite de l'ennemi ; et la perte ou le dommage supportés par • les marchandises, pour cause d'allègement ; 6^o les frais faits pour mettre à flot le navire, après qu'on l'a fait échouer pour en éviter la prise ou la perte totale ; 7^o les dommages causés au navire et à son chargement, pendant les opérations destinées à éteindre le feu à bord ; 8^o les frais de traitement et l'entretien des gens de mer et des passagers blessés en défendant le navire ; les salaires de ces gens de mer jusqu'à leur rétablissement, et l'indemnité due pour mutilation, lorsqu'elle est accordée ; 9^o les loyers, les frais d'entretien et l'indemnité due pour le rachat des hommes de l'équipage qui, en exécutant des services pour le navire et pour sa cargaison, ont été pris ou emprisonnés par l'ennemi ou par des pirates ; 10^o les loyers et les frais d'entretien de l'équipage pendant le temps durant lequel le

navire, après le commencement du voyage, a été arrêté par une puissance étrangère, ou à raison d'une guerre qui a éclaté, et ce, tant que le navire et le chargement ne sont pas libres de leurs obligations réciproques; 11° les mêmes loyers et les mêmes frais de nourriture, pendant le temps durant lequel le navire a été forcé de rester dans un port de relâche pour réparer les dommages qui lui avaient été causés, de propos délibéré, dans l'intérêt commun de tous les intéressés; 12° le déficit de valeur des marchandises qu'il a été nécessaire de vendre à des prix inférieurs, au cours d'une relâche forcée, pour réparer le dommage causé au navire par un accident quelconque, rentrant dans la classe des avaries grosses; 13° les droits de trafic et les autres frais d'entrée et de sortie, payés, dans un port de relâche forcée, pour une cause qu'il y a lieu de considérer comme une avarie grosse; 14° les frais de location des magasins et lieux de dépôts dans lesquels on a déposé des marchandises qu'il est impossible de conserver à bord pendant la réparation de dommages considérés comme avaries grosses; 15° les frais d'une quarantaine extraordinaire, non prévue au moment où l'on a conclu le contrat d'affrètement tant que le navire et le chargement y restent soumis, y compris les loyers et les frais de nourriture de l'équipage.

709. — Les avaries simples ou particulières sont tous les dommages ou diminutions de valeur qui n'ont pas été causées, en vertu d'une délibération, pour le bien commun du navire ou de la cargaison; et tous les frais faits dans l'intérêt du navire ou du chargement, séparément, comme : 1° le dommage éprouvé par les marchandises par suite de leur vice propre, d'une tempête, d'une prise, d'un naufrage

ou d'un échouement ; 2° les frais faits pour les sauver ; 3° la perte de câbles, d'ancres, de voiles, de mâts ou de cordages, causés par une tempête ou par un autre accident de mer ; 4° les frais de relâches occasionnées par la perte fortuite de ces objets ou par la nécessité de s'approvisionner de victuailles ou par l'obligation de réparer quelque voie d'eau.

710. — Lorsqu'à raison de bas-fonds ou de bancs de sables connus, le navire ne peut pas faire voile, avec son chargement entier, du lieu de sa sortie, n'y aborder au lieu de sa destination, sans décharger une partie dudit chargement sur des lanches, afin d'alléger le bâtiment, les frais nécessités par cette opération ne seront pas considérés comme avaries. Ces frais sont pour le compte du navire, lorsque le contrat d'affrètement et les connaissements ne stipulent pas le contraire.

711. — Les dispositions contenues dans les articles précédents et concernant la détermination des avaries grosses ou particulières, sont également applicables à ces lanches et aux objets qui y sont chargés.

712. — Lorsque, pendant le trajet, ces lanches ou les marepandises qu'elles transportent, à leur bord, éprouvent des dommages ou des pertes réputées avaries grosses, les embarcations supportent le tiers de celles-ci et les marchandises, les deux tiers restants ; et ces avaries sont réparties, à titre d'avaries grosses, sur le navire principal, sur le fret et sur la cargaison entière.

713. — Réciproquement, et jusqu'à ce que les marchandises chargées sur des lanches soient déchargées, au lieu de leur destination, elles continuent à être en commu-

nauté avec le navire principal et le reste du chargement, et elles contribuent aux avaries grosses qu'éprouvent ces lanches.

714. — On ne considère pas comme avaries communes, bien qu'elles aient été produites volontairement et à la suite d'une délibération motivée, pour le bien du navire, les dommages causés et les frais occasionnés par les défauts intérieurs du navire, par son état d'innavigabilité, ou par la faute ou la négligence du capitaine ou de l'équipage.

715. — Les frais de pratique, de remorquage et de port ne sont pas des avaries, mais de simples frais à la charge du navire.

716. — Aucune demande concernant une avarie n'est admissible, si celle-ci n'est pas supérieure à la centième partie de la valeur du navire et du chargement réunis, s'il s'agit d'avarie grosse et de la chose endommagée, s'il s'agit d'avarie simple.

SECTION II. — Du jet

717. — Si le capitaine, pour sauver le navire, en cas de tempête ou de poursuite de l'ennemi, se croit dans l'obligation de jeter à la mer quelques effets du chargement, de briser une partie du navire pour faciliter le jet, de couper les mâts ou d'abandonner les ancres, il ouvrira préalablement une délibération, dans laquelle il prendra l'avis des principaux de l'équipage et des intéressés dans le chargement qui seront présents.

S'il y a partage dans les opinions, on suivra celle du capitaine et des principaux de l'équipage.

718. — Suivant l'appréciation du capitaine, éclairé par les conseils des principaux de l'équipage, on fera en sorte que les choses les moins nécessaires, les plus lourdes et de moindre valeur soient jetées à la mer les premières ; et, ensuite, celles qui se trouvent sur le premier pont.

719. — Le capitaine, aussi promptement que possible, inscrira sur le registre du navire le procès-verbal de la délibération.

Ledit procès-verbal contiendra : les motifs de la délibération ; l'énumération des choses jetées et endommagées, avec toutes les spécifications possibles ; la signature des personnes ayant pris part à la délibération ou les motifs de leur refus de signer.

720. — Au premier port auquel arrivera le navire, le capitaine devra, dans les vingt-quatre heures, présenter au juge de commerce, et, à défaut de celui-ci, à un autre juge de la localité, une copie dudit procès-verbal, en affirmant sous serment l'exactitude des faits qui y sont consignés. Si le port, auquel est arrivé le navire, est un port étranger, la présentation de la copie et le serment auront lieu devant le consul vénézuélien, et, à son défaut, devant un magistrat de la localité.

SECTION III. — De la contribution à raison d'avaries grossés

721. — Contribueront en commun aux avaries grosses, au sou la livre, les marchandises sauvées et les marchan-

disés perdues par le fait du jet ou de l'emploi d'autres moyens de sauvetage, et la moitié du navire et de son fret.

La contribution sera réglée d'après la valeur que lesdites choses auront au lieu du déchargement, déduction faite des frais de sauvetage.

722. — Les loyers des gens de mer ne sont pas soumis à contribution.

723. — Le capitaine a pour obligation de demander, au lieu du déchargement et devant l'autorité indiquée à l'article 720, la reconnaissance et l'évaluation, au moyen d'experts commis d'office, des dommages et des pertes qui constituent les avaries grosses.

724. — Les marchandises jetées à la mer seront estimées d'après le prix-courant, au lieu du déchargement, et suivant leur qualité établie à l'aide des connaissements et des factures, s'il en existe.

725. — S'il est démontré que les marchandises sont d'une valeur inférieure à celle qui a été indiquée dans le connaissement, elles contribueront d'après leur estimation, si elles ont été sauvées, et, si elles ont été perdues ou avariées, elles seront payées d'après la qualité indiquée dans le connaissement.

S'il est démontré que les marchandises sont d'une qualité inférieure à celle qui a été indiquée dans le connaissement, elles contribueront d'après la qualité mentionnée dans le connaissement, si elles ont été sauvées, et, si elles ont été perdues ou avariées, d'après leur estimation.

726. — La répartition proportionnelle que feront les experts, des pertes et dommages communs, produira ses

effets après avoir été approuvée par le juge ou par le consul suivant que l'un ou l'autre sera compétent.

727. — Les munitions de guerre et de bouche du navire ne contribueront pas aux avaries grosses, non plus que les bagages du capitaine ou des autres hommes de l'équipage ; mais la valeur de ces mêmes choses, si elles sont perdues par suite du jet à la mer, sera payée par contribution.

728. — Les effets dont l'existence ne sera pas constatée au moyen d'un connaissance ou d'une déclaration du capitaine, ne seront pas payés, s'ils sont jetés à la mer, et contribueront, s'ils sont sauvés.

729. — Les effets chargés sur le pont du navire ne seront pas payés, s'ils sont jetés à la mer ou endommagés, et ils contribueront, s'ils sont sauvés. La présente disposition ne s'applique pas au commerce de cabotage.

730. — Les marchandises qui ne sont pas encore embarquées sur le navire principal ou sur les chaloupes ou canots qui doivent les conduire à bord, ne contribuent pas aux pertes qu'éprouve le navire qui devait les transporter.

731. — Si le navire se perd, malgré le jet d'une partie de la cargaison, ou malgré d'autres actes effectués en vue de le sauver, l'obligation de contribuer aux avaries grosses s'éteint ; et les dommages et les pertes survenus sont estimés comme avaries simples, à la charge des personnes intéressées dans les effets qui les ont éprouvés.

732. — Lorsque le navire, après avoir été sauvé du risque de mer qui a donné lieu à l'avarie grosse, périt, par suite d'un autre accident, dans la suite du voyage, les effets sau-

vés du premier risque qui auront été conservés, depuis la perte du navire, contribueront à l'avarie grosse, d'après la valeur qu'ils auront, étant donné leur état, et sous déduction des frais faits pour les sauver.

733. — Les effets jetés à la mer ne contribuent pas au paiement des dommages survenus, depuis leur jet, aux marchandises sauvées.

734. — Dans tous les cas susdits, le capitaine et l'équipage ont un privilège sur les marchandises ou sur leur prix, pour tout ce qui les concerne dans la contribution.

LES RÈGLES D'YORK ET D'ANVERS ET DE LIVERPOOL DE 1890

1. MARCHANDISES CHARGÉES SUR LE PONT. — Aucun jet de marchandises chargées sur le pont ne sera admis en avarie commune.

Sera assimilée au pont toute construction ne faisant pas corps avec la membrure du navire.

2. DOMMAGE CAUSÉ PAR JET ET SACRIFICE POUR LE SALUT COMMUN. — Le dommage causé au navire et à la cargaison, conjointement ou séparément, par ou en conséquence d'un sacrifice fait pour le salut commun, et par l'eau pénétrant dans la cale du navire par les écoutilles ouvertes ou par toute autre ouverture pratiquée en vue d'opérer un jet pour le salut commun, sera bonifié en avarie commune.

3. EXTINCTION D'UN INCENDIE A BORD. — Le dommage causé au navire et à la cargaison, conjointement ou séparément par l'eau ou autrement, y compris le dommage résultant de l'échouement ou du sabordement d'un navire en feu, en vue d'éteindre un incendie à bord, sera réputé avarie commune. Toutefois aucune bonification ne sera faite pour dommage aux parties du navire, aux parties de la cargaison en vrac ou aux colis de marchandises qui auraient été en feu.

4. DÉBRIS COUPÉS. — La perte ou le dommage éprouvé en coupant des débris ou restants de bois ronds ou d'autres

objets déjà endommagés par fortune de mer ne sera pas bonifié en avarie commune.

5. ECHOUEMENT VOLONTAIRE. — L'échouement volontaire d'un navire dans des circonstances telles que si cette résolution n'avait pas été prise, il aurait inévitablement sombré ou se serait échoué sur le rivage ou sur des rochers, ne sera pas considéré comme sacrifice et le dommage occasionné au navire, au chargement et au fret, conjointement ou séparément, par le fait de cet échouement ne sera pas bonifié en avarie commune. Mais, en toute autre circonstance, l'échouement volontaire d'un navire pour le salut commun donnera lieu à la répartition en avarie commune des pertes et dommages qui en aurait été la conséquence.

6. FORCEMENT DE VOILE. DOMMAGE OU PERTE DE VOILES. — Le dommage aux voiles et espars ou leur perte, ayant pour cause les efforts faits pour renflouer le navire ou pour le placer plus haut sur la côte en vue du salut commun, sera bonifié en avarie commune. Mais, le navire étant à flot, aucune perte ou dommage causé au navire, à la cargaison et au fret, conjointement ou séparément, en forçant de voiles, ne sera admis en avarie commune.

7. DOMMAGE AUX MACHINES EN RENFLOUANT UN NAVIRE. — Le dommage fait par les efforts tentés pour le renflouement, aux machines et aux chaudières d'un navire qui se trouve échoué dans une position périlleuse, sera admis en avarie commune, quand il sera démontré qu'il est survenu à la suite de l'intention formelle de renflouer le navire pour le salut commun en courant le risque de ce dommage.

8. DÉPENSES POUR ALLÉGER UN NAVIRE ÉCHOUÉ ET DOMMAGE EN RÉSULTANT. — Quand, pour renflouer un navire échoué, la

cargaison, les charbons de la soute et les provisions du navire ou l'un de ces objets seulement auront été déchargés, le coût extra de l'allègement, le loyer des allèges et les frais de rembarquement s'ils ont été encourus, ainsi que la perte ou le dommage qui en sera résulté, seront admis en avarie commune.

9. CARGAISON, OBJETS D'INVENTAIRE DU NAVIRE ET PROVISIONS BRULÉS COMME COMBUSTIBLE. — La cargaison, les objets d'inventaire du navire et les provisions, ou l'un de ces objets seulement, qu'il aura fallu brûler comme combustible pour le salut commun au moment du danger, seront admis en avarie commune quand et seulement quand un ample approvisionnement de combustible avait été embarqué ; mais la quantité estimée du charbon qui aurait été consommée calculée à la valeur courante au dernier port de départ du navire et à la date de son départ, sera portée en compte à l'armateur du navire et portée au crédit de l'avarie commune.

10. DÉPENSES AU PORT DE RELACHE, ETC. — *a)* Quand un navire sera entré dans un port ou lieu de relâche ou qu'il sera retourné à son port ou lieu de chargement, par suite d'accident, de sacrifice ou d'autres circonstances extraordinaires qui aurait rendu cela nécessaire pour le salut commun, les dépenses pour entrer dans ce port ou lieu seront admises en avarie commune ; et quand il sera parti de là avec sa cargaison primitive ou avec une partie seulement, les dépenses correspondantes pour quitter ce port ou lieu qui auront été la conséquence de cette entrée ou retour seront également admises en avarie commune.

b) Les frais de débarquement de la cargaison d'un navire,

soit au port ou lieu de chargement, d'ordre ou de relâche, seront admis en avarie commune, si le débarquement était nécessaire pour le salut commun ou pour pouvoir réparer les dommages au navire, causés par sacrifice ou par accident pendant le voyage, si ces réparations étaient nécessaires pour pouvoir continuer le voyage en toute sécurité.

c) Quand les frais de débarquement de la cargaison d'un navire sont admissibles en avarie commune, les frais de mise en magasin et le rembarquement de cette cargaison à bord de ce navire, ainsi que tous les frais de magasinage de cette cargaison, seront également ainsi admis; mais quand le navire aura été condamné ou qu'il ne continue pas son voyage primitif, aucuns frais de magasinage encourus après la date de la condamnation du navire ou de l'abandon du voyage ne seront admis en avarie commune.

d) Si un navire en état d'avarie se trouve dans un port ou lieu dans lequel les réparations pourraient être effectuées de manière à ce qu'il pourrait continuer son voyage avec toute sa cargaison, et si en vue de réduire les dépenses, il est remorqué de là jusqu'à un autre port ou lieu de réparation ou jusqu'à son port de destination, ou si la cargaison en tout ou en partie est transbordée sur un autre navire ou autrement réexpédiée, alors le coût extra de ce remorquage, transbordement et réexpédition ou de l'un de ces modes seulement (jusqu'à concurrence du montant des dépenses extraordinaires épargnées) sera payable par les divers intéressés, dans l'expédition proportionnellement à la dépense extraordinaire épargnée.

11. GAGES ET NOURRITURE DE L'ÉQUIPAGE DANS LE PORT DE RELACHE. — Quand un navire sera entré ou aura été détenu

dans un port ou lieu, dans les circonstances ou pour les réparations à faire, ainsi qu'il est mentionné dans la règle 10, les gages dûs au capitaine, aux officiers et à l'équipage, ainsi que le coût de leur nourriture pendant la période extraordinaire de détention dans ce port ou lieu et jusqu'à ce que le navire aura été ou aurait dû avoir été remis en état de continuer son voyage, seront admis en avarie commune. Mais si le navire est condamné ou ne continue pas son voyage primitif les gages et la nourriture du capitaine, des officiers et de l'équipage qui seront encourus après la date de la condamnation du navire ou de l'abandon du voyage, ne seront pas admis en avarie commune.

12. DOMMAGE A LA CARGAISON EN DÉCHARGEANT, ETC. — Le dommage ou la perte inévitablement subi par la cargaison, par suite des opérations du déchargement, de l'emmagasinement, du rechargement et de l'arrimage sera bonifié en avarie commune quand et seulement quand le coût respectif de ces opérations sera admis en avarie commune.

13. DÉDUCTION DU COUT DES RÉPARATIONS. — En faisant la répartition des réclamations en avarie commune, les réparations admises seront sujettes aux déductions suivantes, pour différence du vieux au neuf, savoir : dans le cas de navire en fer ou acier, depuis la date de leur premier enregistrement jusqu'à la date de l'accident.

a) La première année : Toutes les réparations seront admises en entier, excepté la peinture ou l'enduit de la carène, dont un tiers sera déduit.

b) De un à trois ans : Un tiers sera déduit des réparations et du renouvellement des bois de la carène, des mâts et espars, des meubles de la tapisserie, de la vaisselle, métal

et verre, ainsi que des voiles, gréement, cordages, écoute et aussières (autres qu'en fil de fer et chaîne), tentes, prélaris et peinture. Un sixième sera déduit des gréements, cordages et aussières en fil de fer, des chaînes, câbles et chaînes des machines auxiliaires ; treuils à vapeur et accessoires, grues à vapeur et accessoires. Les autres réparations sont admises en entier,

c) De trois à six ans : Les déductions seront faites comme dit ci-dessus sous clause *b*, excepté qu'un sixième sera déduit du fer des mâts et espars et des machines (y compris les chaudières et leurs accessoires).

d) De six à dix ans : Les déductions seront faites comme dit ci-dessus sous clause *c*, excepté qu'un tiers sera déduit du fer des mâts et espars, des réparations et du renouvellement de toutes les machines (y compris les chaudières et leurs accessoires), et des aussières, cordages, écoute et gréement sans exception.

e) De dix à quinze ans : Un tiers sera déduit de toutes les réparations et de tous les renouvellements excepté du fer de la carène, du ciment et des chaînes-câbles, dont il sera déduit un sixième. Les ancres seront allouées en entier.

f) Au delà de quinze ans : Un tiers sera déduit de toutes les réparations et de tous les renouvellements. Les ancres seront allouées en entier. Un sixième sera déduit des chaînes et câbles.

g) En général les déductions (excepté sur provisions, objets d'inventaire, machines et chaudières) seront déterminées d'après l'âge du navire et non d'après l'âge de l'objet particulier auquel elles s'appliquent. La peinture de la carène ne sera pas admise si la carène n'a pas été peinte pendant

les six mois, antérieurs à la date de l'accident. Aucune déduction ne sera faite sur un objet déjà vieux, réparé sans application de pièces nouvelles, ni sur provisions et objets d'inventaire qui n'auraient pas encore été employés.

Dans le cas de navire en bois ou composite, quand le navire n'aura pas encore un an à compter de la date de son premier enregistrement jusqu'au moment de l'accident il ne sera fait aucune déduction pour différence du vieux au neuf. Après ce temps, il sera fait une déduction du tiers, sauf les exceptions suivantes :

Les ancres seront allouées en entier. Les chaînes, câbles ne subiront qu'une déduction d'un sixième.

Aucune déduction ne sera faite sur des provisions ou des objets d'inventaire qui n'auraient pas encore été employés.

Quand au doublage en métal le coût sera alloué en entier sur la base du poids brut du métal enlevé du navire sous déduction du produit du vieux métal. Les clous, le feutre et la main-d'œuvre pour appliquer le nouveau doublage, subiront une déduction d'un tiers.

Dans le cas de navires en général : Pour tous les navires, la dépense à faire pour redresser des pièces de fer courbées, y compris la main-d'œuvre pour enlever et remplacer les pièces, sera allouée en entier.

Les loyers des bassins de radoub y compris les frais de déplacement, camionnages, usages de digues, ponts volants et de tous engins de bassins de radoub seront alloués en entier.

14. RÉPARATIONS TEMPORAIRES. — Aucune déduction pour différence du vieux au neuf ne sera faite du coût des réparations temporaires de dommages admissibles en avarie commune.

15. PERTE DE FRET. — La perte de fret résultant d'un dommage ou d'une perte de cargaison, sera bonifiée en avarie commune, tant si elle est causée par un acte d'avarie commune, que si le dommage ou la perte de cargaison est ainsi bonifiée.

16. MONTANT A BONIFIER POUR CARGAISON PERDUE OU ENDOMAGÉE PAR SACRIFICE. — Le montant à bonifier en avarie commune pour dommage ou perte de marchandises sacrifiées sera le montant de la perte que le propriétaire des marchandises aura éprouvée par là, en prenant pour base le prix du marché à la date de l'arrivée du navire ou de la terminaison de l'expédition.

17. VALEURS CONTRIBUTIVES. — La contribution à l'avarie commune sera établie sur les valeurs réelles des propriétés à la fin de l'expédition en y ajoutant le montant bonifié en avarie commune pour les objets sacrifiés.

Du fret et du prix de passage en risque pour l'armateur, seront déduits les frais de port et les gages de l'équipage qui n'auraient pas été encourus si le navire et la cargaison s'étaient totalement perdus au moment de l'acte d'avarie commune ou du sacrifice, mais pour autant seulement qu'ils n'aurent pas été bonifiés en avarie commune.

De la valeur des propriétés seront également déduits tous les frais y relatifs depuis l'événement qui donne ouverture à l'avarie commune, mais pour autant seulement qu'ils n'aurent pas été bonifiés en avarie commune.

Les bagages des passagers et les effets personnels, pour lesquels il n'est pas signé de connaissance, ne contribueront pas aux avaries.

18. RÈGLEMENT DES AVARIES. — A l'exception de toutes les

dispositions formulées dans les règles précédentes, le règlement des avaries communes se fera conformément à la loi et aux coutumes qui auraient servi de base au règlement, si le contrat d'affrètement n'avait pas contenu la clause que les avaries communes seront payables conformément à ces règles.

ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

(HARTER ACT)

Loi du 13 février 1893 concernant la navigation des navires....., certains droits et devoirs relatifs au transport des marchandises.

SECTION 1. — Il est interdit au gérant, agent, capitaine ou propriétaire de tout navire affecté au transport des marchandises entre les ports des Etats-Unis, ou entre lesdits ports et des ports étrangers, d'insérer dans aucun connaissement ou autre police de chargement, aucune clause, stipulation ou convention en vertu de laquelle lesdits gérant, agent, capitaine ou propriétaire soient déclarés non responsables de la perte ou de l'avarie provenant d'une négligence, faute ou défaut dans le bon chargement, l'arrimage, la garde, le soin ou la livraison convenable de toute marchandise légitime à eux confiée. Toutes clauses ou stipulation de cette sorte insérées dans les connaissements ou récépissés de chargement sont nulles, non avenues et sans effet.

SECTION 2. — Pour tout navire transportant des marchandises entre les ports des Etats-Unis ou entre lesdits ports et des ports étrangers, il est interdit à l'armateur, capitaine,

agent ou gérant d'insérer, dans aucun connaissement ou police de chargement aucune stipulation ou clause tendant à restreindre, à atténuer ou à annuler les obligations du ou des armateurs dudit navire, d'exercer la diligence nécessaire pour son bon armement, équipement, approvisionnement et aménagement, ainsi que pour le mettre en bon état de navigabilité et capable d'accomplir le voyage projeté, ou tendant à restreindre, à atténuer ou à annuler les obligations des capitaines, officiers, agents ou préposés de manipuler et d'arrimer avec soin la cargaison, d'en prendre soin et de la livrer comme il convient.

SECTION 3. — Si l'armateur d'un navire transportant des marchandises de ou entre les ports des États-Unis ou entre lesdits ports et les ports étrangers doit exercer la diligence nécessaire pour que le navire soit, à tous les égards, en bon état de navigabilité et pour qu'il soit convenablement équipé, armé et approvisionné; d'autre part, le navire, son ou ses armateurs, son agent ou ses frêteurs, ne doivent pas être responsables ou réputés responsables du dommage ou de la perte provenant des fautes ou erreurs de navigation ou de « management » du navire. Le navire son ou ses armateurs, frêteur, agent ou capitaine ne doivent pas être responsables ou réputés responsables, des pertes résultant des fortunes de mer ou autres eaux navigables, des cas fortuits (*acts of God*) du fait des ennemis publics (*the inherent defect, quality or vice of the thing carried*), du vice propre, de la nature ou du défaut de la marchandise transportée, de l'insuffisance d'emballage, de la saisie légale, non plus que de la perte provenant d'aucun fait ou omission imputables au chargeur ou propriétaire de la marchandise, de son agent ou de son

représentant, ni enfin de la perte occasionnée par le sauvetage ou la tentative de sauvetage à la mer d'individus ou de marchandises, ou par tout déroutement dans ce dernier but.

SECTION 4. — Il est du devoir du ou des armateurs, capitaine ou agent de tout navire transportant des marchandises de ou entre les ports des États-Unis, ou entre lesdits ports et les ports étrangers de délivrer aux chargeurs de toute marchandise autorisée un connaissement ou police de chargement, constatant, entre autres choses, les marques nécessaires pour vérifier l'identité et le nombre des colis ou la quantité embarquée, constatant si le poids est fixé par le transporteur ou le chargeur, l'état apparent ou la condition de la marchandise ainsi livrée et reçue par l'armateur, le capitaine ou l'agent du navire, pour être transportée. Ledit document constituera *prima facie* la preuve de la réception de la marchandise ainsi décrite.

SECTION 5. — La contravention à l'une quelconque des prescriptions de la présente loi entraîne, pour l'agent, l'armateur ou le capitaine du navire qui s'en rend responsable et qui refuse de délivrer sur la demande qu'on lui en fait, le connaissement ci-dessus écrit, une amende de 2.000 dollars. Le montant de l'amende et les frais encourus par ladite contravention ont pour gage le navire dont l'agent, l'armateur ou le capitaine ont commis la contravention. Ledit navire pourra, en conséquence, être l'objet de poursuite devant toute Cour du district des États-Unis dans le ressort de laquelle le navire pourra se trouver. La moitié de ladite pénalité reviendra à la partie lésée par ladite convention et le surplus au gouvernement des États-Unis.

SECTION 6. — La présente loi ne doit pas être considérée comme modifiant ou abrogeant les sections 4281-2-3 des statuts révisés des États-Unis ou tout autre statut définissant la responsabilité des navires, de leurs armateurs ou représentants.

SECTION 7. — Les sections 1 et 4 de la présente loi ne s'appliquent pas au transport des animaux vivants.

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

Historique

	PAGES
I. — GÉNÉRALITÉS.	17
II. — HISTORIQUE DES AVARIES COMMUNES	20
A. — Du Droit grec	20
B. — Du Droit romain	23
C. — Des Lois Rhodiennes	30
D. — Du Droit de Wisby.	36
E. — Des Rèles d'Oléron.	39
F. — Du Consulat de la Mer.	42
G. — Du Guidon de la Mer	48
H. — Du Droit Maritime de la Ligue Hanséatique	54
I. — De l'Ordonnance de la Marine de 1681.	57

DEUXIÈME PARTIE

Des caractères distinctifs des avaries communes dans le Droit moderne

TITRE I. — Notions générales

CHAPITRE PREMIER. — PRÉLIMINAIRES SUR LE CARACTÈRE GÉNÉRAL DES AVARIES COMMUNES	61
A. — L'Institution des avaries communes dans le Code de commerce français	61
B. — Les avaries communes dans les différentes légis- lations étrangères	64

	PAGES
C. — La nature juridique des avaries communes . . .	68
D. — De l'état de nécessité	70
E. — Les avaries communes sont des sacrifices faits dans l'état de nécessité	73
CHAPITRE II. — DE L'EXPÉDITION MARITIME	75
GÉNÉRALITÉS	75
A. — De la notion de l'expédition maritime et du contrat de transport par mer	76
B. — De la communauté d'intérêts pendant le voyage. De la durée de cette communauté	77
C. — De l'égalité des membres de la communauté et des droits et des devoirs du capitaine	78

TITRE II. — Des caractères distinctifs des avaries communes

GÉNÉRALITÉS	93
CHAPITRE PREMIER. — DU DANGER COMMUN	95
GÉNÉRALITÉS	95
<i>Section I. — La condition du danger commun impliquée dans l'idée de l'état de nécessité</i>	96
§ 1. — De l'imminence du péril	98
§ 2. — Du danger putatif	101
<i>Section II. — De l'influence de l'origine fautive du danger</i>	105
§ 1. — Systèmes proposés	109
A. — <i>Premier système</i> : L'origine fautive du danger exclut l'idée d'avarie commune	109
B. — <i>Deuxième système</i> : L'origine du danger est sans influence sur le caractère de l'avarie	130
§ 2. — De l'effet de la clause d'exonération des fautes du capitaine	140
A. — <i>Premier système</i> : Cette clause n'est qu'un moyen de défense pour l'armateur	143
B. — <i>Deuxième système</i> : Cette clause permet à l'armateur de demander le règlement d'avaries communes de même qu'à tous les chargeurs	145

	PAGES
<i>Section III. — Le danger est-il indispensable pour qu'il y ait avarie commune ? Des mesures d'utilité communes.</i>	151
CHAPITRE II. — DES SACRIFICES FAITS POUR LE SALUT ET BIEN COMMUN.	160
<i>Section I. — De l'acte volontaire.</i>	160
De la délibération de l'équipage	168
<i>Section II. — Du préjudice causé</i>	172
§ 1. — <i>Différentes formes de préjudice causé</i>	173
I. — DES AVARIES-DOMMAGES	173
A. — Abandon des ancres et des chaînes	173
B. — Du jet.	175
a) Le caractère juridique du jet	178
b) Cas exceptionnels où le préjudice causé par le jet n'est pas bonifié en avarie commune	179
C. — Sacrifices des débris	186
D. — Du combat	188
E. — Du forçement des voiles ou de vapeur	192
F. — De l'incendie à bord	196
G. — De l'échouement	201
a) De l'échouement fortuit	202
b) De l'échouement volontaire.	205
H. — Du chargement sur allèges. Des dommages subis à l'occasion ou à la suite du transbordement.	212
II. — DES AVARIES-FRAIS	217
A. — Des frais d'allègement.	217
B. — Des frais de renflouement.	219
C. — Des frais de relâche	221
a) De la notion de la relâche ; des escales	222
b) Diverses sortes de relâché	225
α. Relâches non justifiées.	225
β. Relâches nécessitées par force majeure.	226
γ. Relâches nécessitées par des avaries communes.	228
δ. Relâches nécessitées par des avaries particulières	230
1. Des frais d'entrée au port de refuge	242
2. Des frais de débarquement, de magasinage et de réembarquement de la cargaison	243

	PAGES
3. Des frais de sortie.	246
4. Des frais de réparation du navire dans le port de relâche	246
de l'excédent du coût des réparations. de la réparation provisoire des avaries particulières	247
5. Des loyers et frais supplémentaires dus pendant la relâche	251
c) Des conséquences de la relâche et des coïnci- dences	253
D. — Des frais de sauvetage et d'assistance	255
a) Des frais de sauvetage	255
b) Des frais d'assistance.	258
E. — Des frais de remorquage	259
F. — Des frais de rançon et de composition	259
G. — Des frais de convoi.	260
III. — DU PRÉJUDICE RÉSULTANT DE LA VENTE DES MARCHANDISES DANS UN PORT DE RELACHE POUR POURVOIR AUX BESOINS URGENTS DE L'EXPÉDITION	261
IV. — DE L'INSOLVABILITÉ DE L'UN DES CONTRIBUABLES.	268
V. — DES PERTES DE FRET	270
§ 2. — <i>Des moyens de vérifier l'existence d'un préju- dice remboursable en avaries communes</i>	274
Du caractère extraordinaire du préjudice causé	275
<i>Section III. — Lien entre l'acte volontaire et le préju- dice causé</i>	278
CHAPITRE III. — DU BUT DE SALUT DANS L'INTÉRÊT COMMUN	285
<i>Du résultat utile</i>	285

TROISIÈME PARTIE

Du fondement de la contribution aux avaries communes

I. — GÉNÉRALITÉS.	307
II. — DES QUASI-CONTRATS.	310
CHAPITRE PREMIER. — DES THÉORIES RECONNAISSANT A LA CONTRIBU- TION AUX AVARIES COMMUNES UN FONDAMENT CONTRACTUEL	314

<i>Section I. — De la théorie du contrat d'affrètement . . .</i>	315
<i>Section II. — De la théorie de l'assurance mutuelle . . .</i>	325
A. — De l'argument historique	325
a) De l'idée d'association au moyen âge	326
1. Les lois Rhodiennes et les statuts de Trani et de Venise	327
2. Les Rôles d'Oléron	328
3. Le Consulat de la Mer	329
4. Le Guidon de la Mer	330
b) Conclusions sur l'argument historique	331
B. — Les avantages attribués à la théorie de l'assu- rance mutuelle	332
C. — Réfutation de la théorie de l'assurance mutuelle	337
<i>Section III. — De la théorie du mandat présumé</i>	341
CHAPITRE II. — DES THÉORIES RECONNAISSANT A LA CONTRIBUTION AUX AVARIES COMMUNES UN FONDEMENT LÉGAL	345
GÉNÉRALITÉS	345
<i>Section I. — De la théorie de la gestion d'affaires.</i>	348
<i>Section II. — De la théorie de l'enrichissement sans cause.</i>	355
A. — Exposé de la théorie	355
B. — Des conditions d'exercice de l'action de <i>in rem</i> <i>verso</i>	358
C. — Réfutation de la théorie de l'enrichissement sans cause	359
<i>Section III. — Théorie personnelle.</i>	363
A. — Exposé de la théorie des frais de conservation. application de l'adage <i>ubi emolumentum, ibi onus</i> : }	363
a) La notion de l' <i>emolumentum</i>	371
b) <i>Ubi emolumentum</i>	372
c) <i>Ibi onus</i>	373
B. — Des avantages de ma théorie	374
C. — Conclusion	379

TABLE

DES ARTICLES DU CODE DE COMMERCE FRANÇAIS

Cités ou expliqués dans ce volume.

Art. 216. —	N ^o 78.
» 622. —	» 107.
» 263. —	» 107.
» 277. —	» 145.
» 293. —	» 178, 187.
» 298. —	» 154.
» 300. —	» 125.
» 397. —	dans l'introduction.
» 398. —	N ^o 187.
» 400. —	» 53, 85, 95, 115, 165, 167.
» » —	al. 1, N ^o 154.
» » —	» 2, » 25, 30, 31, 36, 101, 102, 163, 165.
» » —	» 3, » 110.
» » —	» 4, » 100.
» » —	» 5, » 146, 161.
» » —	» 6, » 107.
» » —	» 7, » 33, 119, 161.
» » —	» 8, » 114, 122.
» 401. —	» » 40.
» 403. —	al. 1, » 70.
» » —	» 3, » 67, 135, 136.
» » —	» 4, » 125.
» » <i>in fine</i> —	» 136.
» 405. —	N ^o 67.
» 410. —	» 67, 95.
» 411. —	» 101.

- » 417. — N° 40.
- » 419. — » 109.
- » 420. — » 101, 175.
- » 421. — » 68, 104.
- » 422. — » 40, 164.
- » 423. — » 41, 163, 164, 168
- » 424. — » 58.
- » 425. — » 158, 116, 168.
- » 426. — » 25, 31, 36, 43, 95, 96, 104.
- » 427. — » 33, 119.
- » 428. — » 179, 189, 199, 208.

ARTICLES CITÉS DU CODE CIVIL FRANÇAIS.

- Art. 1782 — N° 190, 202.
- » 1947 — » 202.
- » 1952 — » 190.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS CE VOLUME

Les chiffres renvoient aux numéros de l'ouvrage.

A

- Abandon des ancres et des chaînes, 100.
Abandon du navire en mer, 64, 147.
Abordage, 67.
Acte volontaire, 43, 69, 89 et s., 94, 160 et s.
Actio locati conducti, 7 et s., 176.
Actio de in rem verso, 197.
Adages. *Dolo facit qui petit quod redditurus est*, 81.
— *Qui mavult vult*, 92.
— *Ubi emolumentum ibi onus esse debet*, 204 et s.
Affrètement à temps, 125.
Affrètement au voyage, 125.
Allégement, 33, 119, 161.
Alternative (théorie de l'), 91, 115.
Assistance, 149.
Association (l'idée d') au moyen âge, 181 et s.
Assurance à prime, 188.
Assurance (de l') mutuelle, 22, 180 et s.
Avarie commune, 40 et s.
Avarie commune, sa nature juridique, 44 et s.
Avaries-dommages, 99 et s.
Avaries-frais, 121 et s.
Avarie particulière, 142.
Avaries successives, 58.

B

Bagages, 187.
 Baraterie du patron 28.
 Bassin (incendie dans un), 112.
 Besoins urgents de l'expédition, 154.
 Blessures des gens de mer, v. mot Combat.
 But (du) de salut dans l'intérêt commun, 43, 88, 182 et st, 199.

C

Cabotage (petit), 103.
 Capitaine (obligations du), 200.
 Capture, 165.
 Caractère (du) extraordinaire du préjudice causé, 160.
 Caractères distinctifs, v. mot Conditions avaries communes.
Causa remota (théorie de la), 65.
 Charbon (Consommation exceptionnelle de), 160.
 Chargement sans contrat, 175.
 Chargement sur allèges, 119.
 Chargeurs, v. mot Egalité intéressés.
 Classement avaries, 208.
 Clause (de la) d'exonération des fautes du capitaine, 78 et s.
 Clause (de la) d'exclusion d'avaries communes, 175, 189, 190.
 Coïncidences dommageables, 146.
 Colis atteints par le feu, 111.
 Combat, 93, 107, 109.
 Communauté, 44, 52, 53, 56.
 Communauté (durée de la), 94.
 Composition et rançon, 151.
 Conclusion, 209.
 Conditions avaries communes, 30, 42, 43 59.
 Congrès de Bruxelles, 168.
 Congrès de Gènes, 111.
 Congrès de Liverpool, 83.
 Connaissance (effets chargés sans), 101, 175.
 Consentement des chargeurs, v. Délibération équipage.
 Consentement des chargeurs, chargement du pont, 103.
 Conséquences et coïncidences dommageables, 146, 101.
Consulat de la mer, 20 et s., 184.
 Contrat (du) d'affrètement, 175.
 Convoi, 152.

D

Danger commun, 60 et s.
 Danger (de l'origine du), 21, 31, 59, 65 ets., 79, 131.
 Danger putatif, 64, 76.
 Débarquement (frais de), 139.
 Délibération équipage, 25, 31, 36, 43, 95, 96, 104.
 Débris (sacrifice de), 106.
 Dépenses extraordinaires, 24, 42, 45, 121 et s., 129, 133, 135, 160.
 Dépôt, 202.
 Détention, 124.
 Dommages (avaries), 45, 46, 96, 99 ets., 108.
 Droit grec, 5.
 Droit hanséatique, 35 et s.
 Droit Romain, 7 et s., 176.
 Droit de Wisby, 13 et s.
 Dunette et roof, v. mot jet du pont.

E

Echouement (de l'), 113 et s.
 Echouement (de l') fortuit, 26, 114, 161.
 Echouement (de l') inévitable, 118.
 Echouement (de l') volontaire, 115.
 Egalité, 57, 164, 200.
 Emolumentum, 204.
 Enrichissement (de la théorie de l') sans cause, 196 et s., 203.
 — Exposé de la théorie, 196.
 — Conditions d'exercice de l'action *de in rem verso*, 197.
 — Réfutation de cette théorie, 199.
 Equipage (salaires et entretien de l'), 129, 130, 145.
 Equité 175, 192.
 Escalé, 124.
Espagne (affaire du vapeur), 54.
 Etat nécessité, 47, 48, 61, 91, 175.
 Excédent fret, 158.
 Expédition maritime, 50, 51.
 Expropriation pour cause d'utilité privée, 102.
 Extraordinaire (préjudice), 160.

F

- Faute capitaine, 65, 69.
 Fondement de la contribution aux avaries communes, 171 et s.
 a. Equité, 192.
 b. Contrat, 174.
 c. V. mot Mandat présumé.
 d. V. mot Assurance mutuelle.
 e. V. mot Enrichissement sans cause.
 f. V. mot Gestion d'affaires.
 g. V. mot Théorie personnelle.
 Forcement de voiles et de vapeur, 110.
 Frais d'allégement, 121.
 Frais d'assistance, 149.
 Frais de conservation, 172, 201.
 Frais de convoi, 152.
 Frais de débarquement, de magasinage et de rembarquement, 139.
 Frais d'entrée, 138.
 Frais de navigation, v. Introduction, page 14
 Frais de rançon et de composition, 151.
 Frais de remorquage, 150.
 Frais de renflouement, 122
 Frais de relâche, 123 et s.
 Frais de sauvetage, 147.
 Frais de sortie, 140.
 Fret acquit à tout événement, 208.
 Fret des effets jetés, 157.
 Fret (excédent de), 158.
 Fret perdu, 157.

G

- Gestion (de la théorie de la) d'affaires, 193.
Guidon de la mer, 28, 185.

H

- Harter Act, 78.

I

- Imminence péril, 63, 84.
 Impenses nécessaires, 201, 209, 210.

Impenses utiles, 84 et s., 195.
Influence (de l') de l'origine fautive du danger, 65 et s.
Incendie, 111, 213.
Indivisibilité avarie commune, 175, 189, 190.
Innavigabilité, 168.
Insolvabilité contribuables, 156. 199.
Interruption voyage, 57.

J

Jet, 25, 30, 31, 36, 101, 102, 163, 165.
— Son caractère juridique, 102.
— Cas de jet non admis en avaries communes, 103.
Jet du pont, 103.
Jet (fret des effets jetés), 157.
Jet (ordre dans le), 101.

L

Législations étrangères, 42 et s.
Lien (du) entre l'acte volontaire et le préjudice causé, 161.
Lois Rhodiennes, 10, 182.
Loyers de l'équipage, 107, 145.

M

Magasinage (frais), 139, 140.
Mandat (de la théorie du) présumé, 190.
Mesures (des) conservation, 159.
Mesures (des) d'utilité commune, 84 et s., 195, 208.
Munitions, 109.

N

Naufrage, 155, 165.
Nemo petit quod statim redditurus est, v. mot Adages.
Nourriture de l'équipage, 145.

O

Onus, 207.
Origine (de l') du danger v. mot Danger.
Ordonnance (L') de 1681, 39.

P

- Personnelle (de la théorie), 200.
 Pertes de fret, 157.
 Préjudice causé, 97, 98, 103, 153, 159, 160, 161, 164, 165, 175.
 — différentes formes de préjudice, 98.
 — son caractère extraordinaire, 160.
 Prêt à la grosse, 208.
 Prise, 37, 177.
 Privilège de l'armateur, 179, 189, 199, 208.
 Privilège des chargeurs, 179, 189, 199, 208.

Q

- Quasi contrats (des), 173.
Qui mavult vult, 92.

R

- Rançon et composition, 151.
 Règles de York et d'Anvers, 139, 140.
 Relâche (frais de), 123.
 Relâche injustifiée, 127.
 Relâche nécessitée par des avaries communes, 130.
 Relâche nécessitée par des avaries particulières, 131.
 Relâche nécessitée par force majeure, 128.
 Relâche (réparations dans un port de), 142, 143.
 Relâche (réparations des avaries communes dans un port de), 154
 Relâche (réparations provisoires dans un port de), 144.
 Remorquage, 150, 165.
 Réparations, 142 et s.
 Renflouement, 165.
 Responsabilité délictuelle, 191.
 Résultat (du) utile, 31, 32, 59, 115, 122, 163, 164 et s., 187, 197, 203, 208.
 Retrait de marchandises, 178.
 Rhodiennes (Lois), 10, 182.
 Rôles d'Oléron, 183.

S

- Sabordage, 111.
 Sacrifice, 43, 49, 59, 88 et s.

Sacrifice de débris, 106.
Salaires de l'équipage, 129, 130.
Salut commun, 167.
Sauvetage, 64, 147, 165.
Solidarité, 189.

T

Théorie de la *Causa proxima*, v. mot *Causa*.
Théorie de l'alternative, v. mot alternative.
Théorie (de la) personnelle, 200 et s.
Théorie (exposé de la), 201 et s.
Théorie (les avantages de ma), 208.
Transbordement, 119.
Transport, 159.
Transports fluviaux, 211.
Transports par terre, 175, 212.

U

Unification droit, 214.

V

Vente marchandise dans un port de relâche, 153 et s.
Vérification du préjudice remboursable en avaries communes, 159.

ERRATA

Page	62,	ligne	16,	lire :	417.
»	65,	»	6,	»	699.
»	71,	»	23,	»	si on veut ne pas agir.
»	72,	»	1,	»	de moyen moins dommageable.
»	112,	»	23,	»	403 al. 3 et 405.
»	133,	»	5,	»	des articles 403, 405 et 421.
»	194,	»	14,	»	que nous défendons, seule conforme aux principes.
»	201,	»	1,	»	périr.
»	207,	»	17,	»	réparé.
»	208,	»	10,	»	pour le salut et bien commun .
»	233,	»	21,	»	de force majeure.
»	234,	»	7,	»	suppose.
»	236,	»	3,	»	la nourriture.
»	238,	»	3,	»	avitaillement .
»	303,	»	8,	»	s'il est impossible .
»	308,	»	14,	»	soient supportés.
»	316,	»	26,	»	répare-t-elle le préjudice.
»	319,	»	3,	»	cette clause .
»	335,	»	4,	»	on les considérerait donc comme ayant acquitté leur dette.
»	335,	»	9,	»	d'autant plus que, s'ils sont.
»	379,	»	18,	mettre en titre :	C. Conclusion.

FRANÇAIS	ALLEMAND	ARGENTIN	BELGE/	BRÉSILIEN
Art. 397		4312	144 (99)	761
» 398		4313	145 (100)	762
» 399	Cf. 701		146 (101)	763
» 400 al. 1	706 al. 6	4316 al. 1		764, 1 ^o
» » 2	706 al. 1	4316 al. 2		764, 2 ^o
» » 3	706 al. 1	4316 al. 3		764, 3 ^o
» » 4	706 al. 1	4316 al. 4		764, 4 ^o
» » 5		4316 al. 5		764, 5 ^o
» » 6	Cmp. 706 al. 4 et 5	4316 al. 7 et 9		764, 7 ^o et 17 ^o
» » 7	706 al. 2	4316 al. 14		764, 13 ^o
» » 8	706 al. 3	4316 al. 17		Cf. 764, 15 ^o
» 400 <i>in fine</i>	700 et 706	4316	147 (102)	764 <i>in fine</i>
» 401	700 et 716, 721	4314	149 (104) 155 (110)	763, 786, 787
» 402		4338	152 (107)	
» 403 al. 1		4319 al. 1		766 al. 1
» » 2		4319 al. 2		766 al. 1
» » 3		4316 al. 9	Cf. 148 (103)	Cf. 764, 9 ^o , 766 al. 2
» » 4		4319 al. 2		
» » 5		4316 al. 23		Cf. 764 al. 21
» 403 <i>in fine</i>	701 et 707	Cmp. 4318 et 4319	147 (102)	766 <i>in fine</i>
» 404	701	4314		763
» 405				

E DE CONCORDANCE

S CODES DE COMMERCE

	FINLANDAIS	HELLÈNE	HOLLANDAIS	ITALIEN	JAPONAIS	PAYS S
		193	696	642		
		193	697			
		193	698	642		
		194, 4 ^o Cf. 194, 13 ^o et 195, 1 ^o	699 al. 1	643 al. 1		
	133, 1 ^o	194, 2 ^o	699 al. 2	643 al. 2		188 al.
	133, 1 ^o	194, 3 ^o	699 al. 3	643 al. 3		18
	133, 1 ^o	194, 4 ^o	699 al. 4	643 al. 4		18
		194, 5 ^o	699 al. 5	643 al. 5		
10	133, 4 ^o	194, 8 ^o , 9 ^o 194, 11 ^o et 12 ^o	422	643 al. 8, 9, 11	Cf. 649	18
		194, 10 ^o , 15 ^o	699 al. 7, 9, 14	643 al. 14		
	Cf. 133, 1 ^o et 2 ^o	194, 16 ^o	699 al. 16			18
	133	194	699 al. 23	643	638	
	141, 146	198 et 205	698, 727 et 728	647	639	207,
	136	197, 1 ^o , 3 ^o	701 al. 1	646 al. 1 et 3		
	Cf. 136		701 al. 2			
et 821	Cf. 133, 3 ^o , et 137, 3 ^o	197, 2 ^o , 4 ^o , 5 ^o	701 al. 3	643 al. 10 646 al. 2 et 4	Cf. 649	188 al.
al. 10	Cf. 136	Cf. 195, 2 ^o 197, 5 ^o	Cf. 699 al. 22	646 al. 5 646 al. 5		
	136	197	700 et 701 al. 7	646		
	141	198	698	647		

PORTUGAIS	ROUMAIN	RUSSE	TURC	VENEZUELIEN	RÈGLES DE YO ET D'ANVERS
634	654		241	706	XVIII
634			243	706	
635	654		242	707	
	655 al. 1 Cmp. al. 13	452	245 al. 1	708, 1 ^o , 9 ^o	
	655 al. 2	444	245 al. 2	708, 2 ^o	VI
	655 al. 3	444, 446 et 447	245 al. 3	708, 3 ^o	
	655 al. 4	444	245 al. 4	708, 3 ^o	
	655 al. 5	449	245 al. 5	Cf. 708, 4 ^o	
	655 al. 8, 9, 11	Cmp. 450 et 451 Cf. 441	245 al. 7 et 9	708, 8 ^o , 10 ^o	XI
	655 al. 14 et 17	453		708, 5 ^o	Cf. VIII
	655 al. 15 et 16	Cf. 444	245 al. 13	708, 6 ^o	V
635	655	444	245 al. 14	708	
636 et 639	666, 667	445 et 458	244		XVII
639					
	Cmp. 655 al. 10 et 658 al. 1 et 3	441	246 al. 1	709, 1 ^o	
			246 al. 2	709, 2 ^o	
	658 al. 2 et 4	441	246 al. 3 et 4 Cmp. 245	709, 3 ^o , 4 ^o Cf. 708, 11 ^o	
		441	246 al. 5		
	656 al. 2 et 658 al. 5	Cf. 441		708, 15 ^o	
635	658	441 et 446	246 al. 7	709	
637	659				

[illegible]

[illegible]

406	"	406	1315		147 (102)
410	"	410	700		CF. 764 in fine
411	"	411			769
412	"	412			769 et 770
413	"	413			
414	"	414	709 et 727	1335, 1336, 1339	783
415	"	415	CF. 727	1340	152 (107)
416	"	416	CF. 727		164 (119)
417	"	417	700, 711, 712, 716-721, 727	1338	149 (104)
418	"	418		1341	153 (108)
419	"	419	723	1342	151 (106)
420	"	420	708	1343	154 (109)
421	"	421	708	1344	
422	"	422		1316 al. 6	156 (111)
423	"	423	703	1345	157 (112)
424	"	424		1346	158 (113)
425	"	425	CF. 718	1347	
426	"	426			
427	"	427		1316 al. 18, 1320	159 (114)
428	"	428	725 et 734		160 (115)
429	"	429	720	1349	

INDEX DES OUVRAGES CITÉS OU CONSULTÉS

Ces ouvrages sont cités par le seul nom de l'auteur

- ABBOT. — On merchant Ships and Sea-men, 1 vol. in-8°, Londres, 1892.
- ALAUZET. — Commentaire du Code de commerce, 6 vol. in-8°, 3^e édit., 1879.
- ARNOULD. — The Law of Marine Insurance, 2 vol. in-8°, Londres, 1872.
- ASHBURNER. — The Rhodian Sea-Law, 1 vol. in-8°, Oxford, 1909.
- AUBRY et RAU. — Cours de droit civil français, 8 vol. in-8°, Paris (1869-1878).
- AZUNI. — Le droit maritime de l'Europe, 2 vol., Paris, 1805.
- BAUDRY-LACANTINERIE. — Précis de droit civil, 3 vol. in-8°, Paris, 1908-1910.
- BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL. — Traité de droit civil : du contrat de louage, 3 vol. in-8°, Paris, 1906-1907 ; du dépôt, 1 vol. in-8°, Paris, 1907.
- BAYLE. — On general average.
- BEAUSSANT. — Explication des articles du Code de commerce, 2 vol. in-8°, Paris, 1839.
- BEAUCHET. — Codes maritimes scandinaves, 1 vol. in-8°, Paris, 1895.
- BEDARRIDE. — Droit maritime, 5 vol. in-8°, Paris, 1859, 2^e édit. 1875.
- BOISTEL. — Précis de droit commercial, 3^e édit., Paris, 1884.
- BOST. — Encyclopédie des justices de paix, Paris, 1853.
- BOUSQUET. — Sur les règles de York et d'Anvers et de Liverpool, 1 vol. in-4°, Paris, 1906.
- BOURGAREL. — Sur le règlement d'avaries communes, thèse, Paris, 1887.
- BOUCHER. — Sur le Consulat de la Mer et l'Histoire du droit maritime, 2 vol. in-8°, Paris, 1808.
- BOULAY-PATY. — Droit maritime, 2 vol., Bruxelles, 1839.
- BRESSOLES. — Revue de législation et de jurisprudence, t. XV, p. 439 et suiv.

- BRAVARD, VEYRIÈRES et DEMANGEAT. — *Traité de droit commercial*, Paris, 1875.
- BENECKE et DUBERNAD. — *Indemnités en matière d'assurances maritimes*, 2 vol., Paris, 1825.
- BRUSCHETTINI. — *Studi di diritto Romano di diritto moderno e di storia del diritto*, t. II, 582.
- BECANE. — *Commentaire sur l'Ordonnance de la marine de 1681*, par R.-J. Valin avec des notes de Becane, 2^e édit., Paris, 1841.
- BRANDT. — *Seeversicherung*.
- COSACK. — *Traité de droit commercial*, traduction Mis, 3 vol. in-8°, Paris, 1907.
- CAUVET (J.-V.). — *Sur les assurances maritimes*, 2 vol., Paris, 1862.
- CAUMONT (A.). — *Dictionnaire de droit maritime*, 1 vol., Paris, 2^e édit., 1869.
- COULON et HOUARD. — *Des assurances maritimes, du délaissement et des avaries*, 2 vol. in-8°, Paris, 1888.
- CRESP et LAURIN. — *Cours de droit maritime*, 4 vol. in-8°, 1876-1884.
- CARVER. — *A treatise on the law relating to the carriage of goods by Sea*, 5^e édit., 1909.
- CLEIRAC. — *Us et Coutumes de la mer*.
- COLIN et CAPITANT. — *Cours de droit civil*, 3 vol. in-8°, Paris, 1919.
- CREMIEU. — *Sur la notion d'intérêt commun en matière d'avaries communes*.-V^o R. I. D. M., t. XXV, 725.
- COURCY (DE). — *Questions de droit maritime*, 1^{re}, 2^e, 3^e et 4^e séries, 4 vol. in-8°, Paris, 1877-1888.
- CRUMP. — *Les avaries communes en droit Anglais et en droit Américain*.
- CUSSY. — *Phases et Causes célèbres du droit maritime des nations*.
- CUQ. — *Manuel des institutions juridiques des Romains*, 1 vol. in-8°, Paris, 1917.
- CASAREGIS. — *Discursus legales de commercio*.
- CARPENTIER (Paul). — *Traduction du Code de commerce allemand*, 1 vol. in-8°, Paris, 1901.
- DANJON. — *Traité de droit maritime*, 6 vol. in-8°, Paris, 1910-1916.
- DARMON. — *Des conflits des lois en matière d'avaries*, thèse, Paris, 1908.
- DAVANSEAU. — *Considérations générales sur le règlement d'avaries*, 1 vol. in-8°, Paris, 1890.
- DESJARDINS (Arthur). — *Traité du droit commercial maritime*, 9 vol. in-8°, Paris, 1878-1890.

- DENISART. — Collection d'arrêts de jurisprudence, 4 vol. in-4°, Paris, 1774.
- DALLOZ. — Dictionnaire pratique de droit, 3 vol. in-fol., Paris, 1905-1916.
- Dictionnaire du Contentieux commercial et industriel, 2 vol., Paris, 1875.
- DROZ. — Traité des assurances maritimes, 2 vol., Paris, 1881.
- DUFOUR (Edmond). — Droit maritime, 2 vol. in-8°, Paris, 1859.
- Dictionnaire des Antiquités grecques et romaines, par DEREMBERG et SAGLIO. V. mot *Naufragium*.
- DARESTE. — Revue Philol., 1905, p. 1-29 sur la *lex Rhodia de jactu*, 7 vol. in-fol., Paris, 1873-1917.
- DIXON. — Law of Shipping.
- DEMOGUE. — Cours de doctorat de droit civil approfondi, professé à la Faculté de droit de Paris, 1917-1918.
- EMERIGON. — Traité des assurances, 2 vol. in-4°. Marseille, 1873.
- Encyclopédie méthodique, t. 1er : Commerce, Paris, 1783.
- Encyclopedia of the Laws of England, 2^e édit., Londres, 23 vol. in-4°, Londres, Suppl. 1910-1916.
- FELDMANN. — Notes et questions de droit maritime, 1 vol. in-8°. Paris, 1906.
- FRIGNET. — Traité des avaries communes.
- FREMERY. — Etudes de droit commercial, 1 vol. in-8°, Paris, 1835.
- FRIGNET. — Histoire de l'association commerciale, 1 vol., Paris, 1868.
- FRESQUET (DE). — Précis du cours de droit commercial maritime, 1 vol. in-8°, 1871.
- GOVARE. — Traité des avaries, 1 vol. in-8°, Paris, 1882.
- GIRARD. — Manuel de droit Romain, 1 vol. in-8°, Paris, 1918.
- GOURLIE. — General Average, Philadelphia, 1881.
- GOLDSMIDT. — Lex Rhodia et Agermanament (Zeitschrift für das gesamte handelsrecht, 1889, t. XXXV, p. 36).
- HENNEBICQ. — Principes de droit maritime comparé, 3 vol. in-4°, Bruxelles, 1904-1910.
- HOLLZENDORF. — Rechtslexicon, 3 vol., Leipzig, 1875.
- HAESBURY. — The laws of England, vol. 27, Londres, 1911.
- HEIMBACH. — Basiliques, V, p. 115 et 121, Leipzig, 1850.
- HOPKINS. — Mauley on Average.
- JACOBS (Victor). — Etude sur les avaries, faite en vue du Congrès d'Anvers, 1 fasc. in-8°, Bruxelles, 1885.

- JACOBS. — Le droit maritime belge, 2 vol. in-8°, Bruxelles, 1889-1890.
- JOUANNEAU. — Maximes et citations latines, 1 vol., Paris, 1912.
- JACOBS. — Les avaries communes dans le droit belge. R. I. D. M., IV, 606.
- KLOPPENBURG. — Sur les avaries communes et les divers systèmes qui s'y rattachent, thèse, Pays-Bas.
- LYON-CAEN (Ch.), CARPENTIER et DAGUIN. — Les lois commerciales de l'Univers.
- LYON-CAEN et RENAULT. — Traité de droit commercial, 9 vol., 4^e édit., Paris, 1906-1912.
- LYON-CAEN (Charles). — Sur les conditions nécessaires pour qu'il y ait avaries communes, R. I. D. M., t. XXI, 690.
- LABRAQUE-BORDENAVE. — Assurances maritimes, 1 vol. in-8°, Paris, 1876.
- LAURIN. — Cours de droit maritime, 1 vol. in-8°, Paris, 1892.
- LOWNDES. — On general average.
- LEVILLAIN. — La note au Dalloz, 96. 1. 25.
- LOCRÉ. — Sur l'esprit du Code de commerce, 10 vol. in-8°, Paris, 1807-1813.
- LOÏCHAMPS. — Explication des articles du Code de commerce.
- LEJEUNE. — Principes d'avaries communes, R. I. D. M., t. XXI, 555.
- LEWIS (William). — Das deutsche Seerecht, 2 vol., Leipzig, 1877-1878.
- LAUTERBACH. — Disputatio juridica de Acquitate et exstentione legis Rhodiæ, Thübingen, 1671.
- MAI (Ludwig). — Die Havarie Grosse, Mannheim, 1889.
- MERLIN. — Répertoire de jurisprudence, 18 vol. in-4°, Paris, 1827.
- MOREL. — Sur les avaries communes, 1 vol. in-8°, Paris, 1874.
- MORIAUD. — Sur l'état de nécessité, thèse, Genève, 1889.
- MOLLOY. — Treatise of affairs maritimes.
- MAËTERLINCK. — Sur la conférence d'Anvers, R. I. D. M., t. XIX, 792.
- MARAIS. — De l'influence de la clause d'irresponsabilité sur le caractère de l'avarie commune occasionnée par la faute du capitaine, R. I. D. M., t. VII, 606.
- MAC (Arthur). — The contract of marine Insurance.
- ORTOLAN (Th.). — Règles internationales et diplomatie de la mer, 2 vol., Paris, 1864.
- PARDESSUS. — Droit Commercial, 5 vol. in-8°, Paris, 1821-1822.
- PARDESSUS. — Les anciennes lois maritimes, 6 vol. in-4°, Paris, 1828-1845.

- PLANIOL. — Cours de droit civil, 3 vol.. Paris, 1911-1913.
- PERELS. — Droit maritime, trad. Arendt, Paris, 1 vol. in-3°, 1884.
- Pandectes belges, t. LV.
- POTHIER. — Traité des contrats des louages maritimes, t. IV, p. 420 et s.
- PICARD et SIVILLE. — Le Code belge, Bruxelles, 1909,
- PATRON (Paul). — Encyclopédie juridique, 2 vol. in-8°, Paris, 1888.
- PRADIER-FODÉRÉ. — Les principes généraux du droit, 1 vol. in-8°, Paris, 1869.
- PARSONS. — On marine Insurance, 2 vol. 1868.
- PARK. — Assurance.
- PASTORET. — Sur l'influence des Lois Rhodiennes, 1784.
- RIPERT. — Droit maritime, 2 vol. in-8°, Paris.
- RHALLYS. — Sur les avaries, thèse Paris, 1868.
- ROBERT. — Sur les avaries, thèse Bordeaux, 1899.
- ROGER. — Droit maritime, 1 vol. Paris, 1907.
- RUBEN DE COUDER. — Dictionnaire de droit maritime, 3^e édit., 6 vol. in-8°, Paris, 1877.
- SALANSON. — Sur les avaries communes, thèse Paris, 1893.
- SCHLOSSBERGER. — Observationes ad doctrinam de avaria magna.
- STEPHEN'S. — Commentaries on the laws of England, 4 vol., Londres, 1903.
- SCHNEIDER. — Code fédéral suisse des obligations, 2 vol. in-8°, Neuchâtel, 1915-1916.
- Stevens on Average.
- SMEESTERS. — Droit maritime et droit fluvial, 3 vol. in-4°, Bruxelles, 1911-1912.
- TRONCHET-MACAIRE. — Sur les avaries communes en droit Romain, Paris, thèse, 1892.
- TOUSSAINT. — Code des capitaines, 1 vol. in-8°, Paris, 1873.
- THALLER et JOSSEMERAND — Les transports, 1 vol. in-8°, Paris, 1910-1911.
- ULRICH (Rudolph). — Die Haverie Grosse Rechte der wichtigsten Staaten, 3 vol. in-8°, Berlin, 1905.
- VALIN. — Commentaire de l'Ordonnance de la marine de 1681.
- VERNEAUX. — L'unification du droit maritime, Paris, 1911.
- VALROGER (DE). — Droit maritime, 5 vol. in-8°, Paris, 1883-1886.
- VAN PEBORGH. — Historique des règles d'York et d'Anvers.
- VERMOND. — Droit maritime, 1 vol. in-8°, Paris, 1898.

- VALROGER (DE). — Des caractères généraux des avaries communes, R. I. D. M., t. I^{er}, 266.
- VINCENS. — Droit commercial, 3 vol. in-8°, Paris, 1821.
- WEIL. — Des assurances maritimes et des avaries, 4 vol. in-8°, Paris, 1879.
- WEDDERKOP. — Introductio in jus nauticum.
- WISBY (Lois de). — V^o PARDESSUS.
- WITTEMANN. — De l'avarie commune, R. I. D. M., t. XIII, p. 826.
- WEYTSSEN (Quintin). — Traité des avaries.
- YOUNG (Georges). — Corps de droit Ottoman (en français), 7 vol. in-8°, Oxford, 1905-1906.

RECUEILS ET REVUES

- DALLOZ. — Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine (abréviation : D.).
- Recueil de jurisprudence commerciale et maritime du Havre, par M. GUERRAND, avocat au Havre.
- SIREY. — Recueil général des lois et des arrêts (abréviation : S.).
- Revue internationale du droit maritime, publié par F. AUTRAN (abréviation : R. I. D. M.).
- Revue de jurisprudence commerciale et maritime de Nantes (abréviation : J. N.).
- Revue générale du droit de la législation et de la jurisprudence.
- Revue critique de jurisprudence.
- Revue de jurisprudence du port d'Anvers (abréviation : J. A.).
- Journal de jurisprudence commerciale et maritime de Marseille (abréviation : J. M.).



